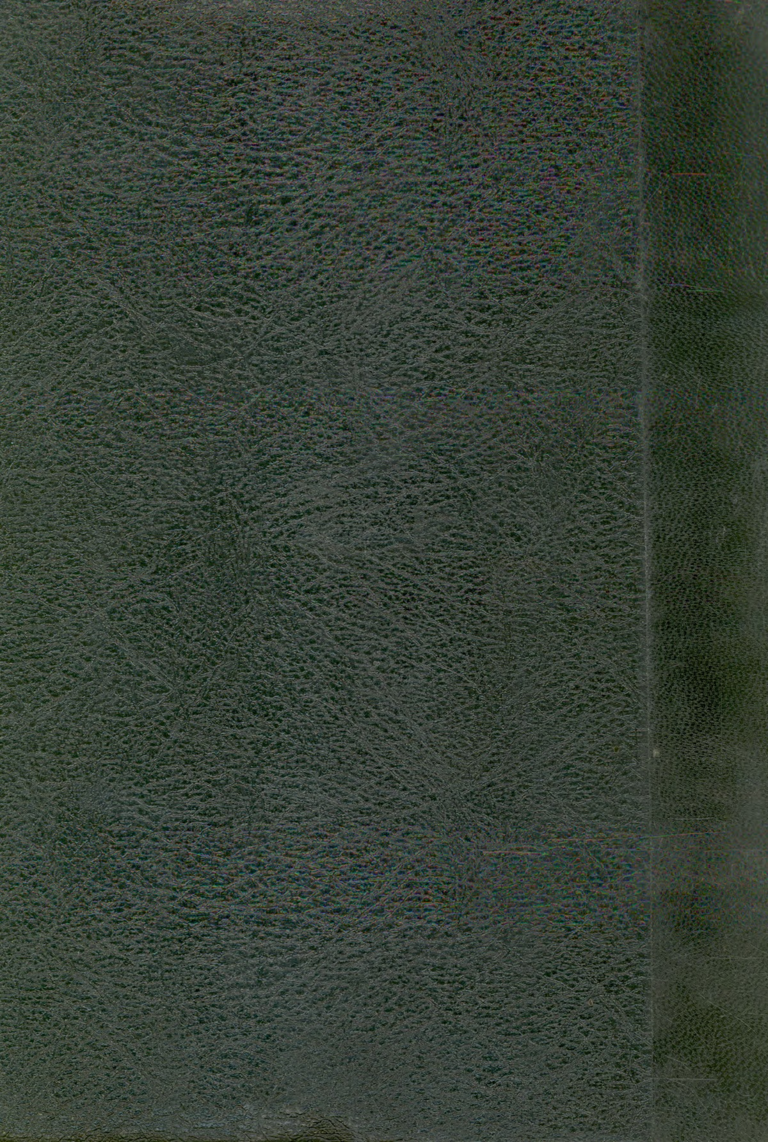


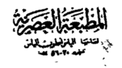
نقابة المحامين الاهلية

المحاماة

فهرست

السنة الثالثة

١٩٢٣



بيان

تشتمل فهرست مجلة المحاماة على الابواب الآتية :

(١) بيان المقالات والابحاث القانونية والشؤون القضائية
(٢) ملخص احكام المحاكم الاهلية والشرعية والمختلطة والمحاكم الاجنبية
(٣) بيان القوانين والقرارات

١

فهرست المقالات والابحاث القانونية

نذكر تحت هذا الباب عنوان المقالات والابحاث مع اسماء اصحابها و بيان العدد والصحيفة المنشورة فيها

حرف الالف

احكام

احكام مرسى المزاد واحكام فسخها

اختصاص

اختصاص عقاري

اختلاس

استئناف

استجواب

انظر دعوى

اكراه

التماس

حرف الباء

١١٧ بطريكخانة الروم الكاثوليك. سلطتها. نفقات . اختصاص المحاكم الأهلية فى مسائل النفقات . المادتان ١٥٥ و ١٠٦ مدنى
(استئناف أهلى — ١٠ فبراير سنة ٩٢٣
عدد ٩ . ص ٣٩٨ . نمرة ٣٣٧)

١١٨ بلاغ كاذب . وجوب ذكر الجهة المقدم منها. نقض
(نقض — ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٢ .
عدد ٥ . ص ١٥٨ . نمرة ١٠١)

١١٩ بلاغ كاذب . كذب بعض الوقائع
(نقض — اول يناير سنة ١٩٢٣ . عدد ٦
ص ٢٠٥ . نمرة ١٤٨)

١٢٠ بناء . غراس . وقف
(فتوى شرعية — ٩ يناير سنة ١٩٢٢ .
عدد ٨ . ص ٣٥٦ . نمرة ٢٨١)

١٢١ بناء او غراس . النية
(العياط الجزئية — ٢ نوفمبر سنة ١٩٢١ .
عدد ٦ . ص ٢٢٧ . نمرة ١٧٠)

١٢٢ بنك . شيك . امضاء مزور . مسؤولية
(استئناف باريس — اول يناير سنة ١٩٢٣ . عدد ١٠ ص ٥٥٠ نمرة ٤٦٦)

بيع

١٢٣ بيع . مرض موت. تاريخ العقد
(استئناف — ١٩ مارس ١٩٢٢)
عدد ١ . ص ١٥ . نمرة ٥)

١٢٤ بيع حصة شائعة . مادة ٤٦٢ . شفعة
(استئناف — ٣٠ نوفمبر سنة ١٩١٢ .
عدد ٢ و ٣ . ص ٧١ . نمرة ٤٠)

١٢٥ بيع . وصية
(استئناف — ٢٢ يناير سنة ١٩٢٣ .
عدد ٥ ص ١٦٢ نمرة ١٠٨)

١٢٦ بيع . وصية
(طنطا الكلية — ٢٥ فبراير سنة ٩٢٣ .
عدد ١٠ ص ٥١٦ . نمرة ٤٢٠)

١٢٧ بيع . حق الرقبة . تقييد الملكية
(استئناف — ٢٠ يناير سنة ١٩٢٣ .
عدد ٥ . ص ١٦٢ . نمرة ١٠٩)

١٢٨ بيع . صورية . مبدأ ثبوت بالكتابة
(طنطا الكلية — ٢١ فبراير سنة ١٩٢٢
عدد ٥ . ص ١٦٧ . نمرة ١١٧)

١٢٩ بيع . حقوق مسجله . تكاليف . اجارة
(استئناف — ١٥ فبراير سنة ١٩٢٣ .
عدد ٧ . ص ٢٧٤ . نمرة ٢٠٥)

١٣٠ بيع . عيب خفى . ميعاد رفع الدعوى
(مصر الاهلية — اول فبراير سنة ٩٢٣
عدد ٨ ص ٣٤٦ . نمرة ٢٧١)

١٣١ بيع . فسخه لعدم دفع الثمن . مبان ومغروسات

(استئناف مختلط — ٥ ديسمبر سنة ٩٢٢ عدد ٩ . ص ٤٣٧ . نمرة ٣٦٨)

١٣٢ بيع . بطلان . صفة المشترى . قاض بطلان

(استئناف مختلط — ٦ فبراير سنة ٩٢٣ عدد ١٠ . ص ٥٤٤ . نمرة ٤٥٣)

١٣٣ بيع . عجز . استحقاق . ضمان . مزاد

(استئناف مختلط — ١٣ فبراير سنة ١٩٢٣ — عدد ١٠ — ص ٥٤٧ . نمرة ٤٥٩)

١٣٤ بيع . تسجيل . بيع ثان . حجة على البائع

(نقض وابرام باريس — ١٣ فبراير سنة ٩٢٣ . عدد ١٠ ص ٥٤٩ . نمرة ٤٦٤)

١٣٥ الهبة المستترة . البيع مع هبة الثمن . المادة ٤٨ مدنى

(استئناف — اول مايو سنة ١٩٢٢ . عدد ١ ص ١ . نمرة ١)

١٣٦ احتفاظ البائع بالملكيه حتى وفاء الثمن . صحته

(استئناف مختلط — ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٢ . عدد ٧ . ص ٣٠٦ . نمرة ٢٣٣)

١٣٧ البيع بالوزن والكيل . قضاؤه . فسخ شروطه . تعويض . المواد ٢٣٥ و ٢٤١ و ١١٢ و ١١٧ و ١١٩ مدنى

(بني سويف الكلية — ٢٨ مايو سنة ٩٢٣ . عدد ١٠ . ٥١٨ . نمرة ٤٢٢)

حرف التاء

تأمين

١٣٨ تأمين قطن . بيعه عند عدم الدفع

(استئناف — ٣٠ يناير سنة ١٩٢٣ عدد ٦ . ص ٢٠٨ . نمرة ١٥٢)

١٣٩ تأمين . دفع قيمته

(مصر المختلطة — ١٧ فبراير سنة ٩٢٣ . عدد ٧ . ص ٣٠٦ . نمرة ٢٣١)

تبديد

١٤٠ تبديد . أركان الجريمة . رد المبلغ

(نقض — ٧ نوفمبر سنة ٩٢٢ . عدد ٢ — ٣ . ص ٦٩ . نمرة ٣٧)

١٤١ تبديد . اركانه . سوء النية . نقض .

(نقض — ٥ مارس سنة ١٩٢٣ . عدد ٩ . ص ٣٨٦ . نمرة ٣١٦)

حرف الجيم

حرف الحاء

حرف الخاء

حرف الدال

حرف الراء

حر الزين

حرف السين

حرف الشين

حرف الصاد

حرف الضاد

حرف الطاء

حرف العين

حرف الغين

حرف الفاء

حرف القاف

حرف الكاف

حرف اللام

حرف الميم

مسؤولية

٣٥٣ مسؤولية رجال الحفظ . تعطيل قانون ١٠ نوفمبر سنة ١٨٨٤

(طنطا الكلية — ١٨ ابريل سنة ٩٢٢ . عدد ٢ و ٣ . ص ٧٩ . نمرة ٥٠)

٣٥٤ مسؤولية . اصابة . اغاثة

(محاكم اجنبية . عدد ٤ . ص ١٤٨ . نمرة ٩٧)

٣٥٥ مسؤولية . شركاء فى المسؤولية . تضامن . جنحة

(محاكم اجنبية . عدد ٤ . ص ١٤٩ . نمرة ٩٨)

٣٥٦ مسؤولية . حيوان . اصابة

(نقض وابرام باريس — ٢٣ يناير سنة ٩٢٣ عدد ٦ . ص ٢٤٣ . نمرة ١٨٩)

٣٥٧ مسؤولية . الاب والابن . تضامن

(استئناف باريس — ٩ ديسمبر سنة ٩٢٢ . عدد ٩ . ص ٤٤١ . نمرة ٣٧٨)

٣٥٨ مسؤولية . جنحة . براءة . تعويضات . خطأ . شيء ضائع أو مسروق . حسن النية .

(استئناف مختلط — ١٤ ديسمبر سنة ٩٢٢ . عدد ١٠ . ص ٥٤٦ . نمرة ٤٥٦)

٣٥٩ مشترى بحسن نية . اشياء مسروقة رد الثمن . تسليم النيابة الشيء لصاحبه . مسؤولية الحكومة

(مصر الاهلية — عدد ١٠ . ص ٥١٣ . نمرة ٤١٨)

٣٦٠ مصلحة السكة الحديد . مسؤولية . ضياع البضائع المشحونة — ٩٢ تجارى

(استئناف — ٢ مايو سنة ٩٢٢ . عدد ١ . ص ٢٩ . نمرة ١٢)

٣٦١ مطلات . مناور . تقادم

(كرموز الجزئية — ١٦ مارس سنة ٩٢٣ . عدد ٩ . ص ٤٢٢ . نمرة ٣٥٣)

٣٦٢ مطل . اكتسابه بمضى المدة . جامع . املاك مخصصة للمنافع العمومية

(استئناف — ٢٨ ديسمبر سنة ٩٢٢ . عدد ١٠ . ص ٥٠٦ . نمرة ٤٠٩)

٣٦٣ معارضة . قيامها . قيد

(العياط الجزئية — ١٧ ديسمبر سنة ٩٢١ . عدد ٦ . ص ٢٣٠ . نمرة ١٧١)

٣٦٤ معارضة . اعادة القضية بالنسبة للمعارض دون غيره

(الفشن الجزئية — ٢ ابريل سنة ٩٢٣ . عدد ٨ . ص ٣٥٣ . نمرة ٢٧٩)

٣٦٥ معارضة فى حكم غيابى . ابطال المرافعة . بطلان المعارضة

(سوهاج الجزئية — ٣ ابريل سنة ٩٢٣ . عدد ٨ . ص ٣٥٣ . ٢٧٨)

٣٦٦ معارضة . زوال . بطلان

(نقض — ٧ نوفمبر سنة ٩٢٢ . عدد ٢ و ٣ . ص ٦٩ . نمرة ٣٦)

٣٦٧ معاشرة رجل لامرأة . غش . مسئولية

(استئناف باريس — ٢٧ ديسمبر سنة ٩٢٢ . عدد ٦ . ص ٢٤٢ . نمرة ١٨٧)

٣٦٨ مفروشات منزلية . زوجية . اثبات

(استئناف مختلط — ٢٢ يونيه سنة ٩٢١ . عدد ٥ . ص ١٨٤ . نمرة ١٣٤)

٣٦٩ مقاول . مقايسات . مكافأة . وجوب

اثبات انتفاع المالك بالفعل

(السين بباريس — ١٣ نوفمبر سنة ٩٢٣ . عدد ٧ . ص ٣٠٨ . ٢٣٦)

٣٧٠ مكلفات . دفاتر ادارية . نقل التكليف .

حق المحاكم . تعويض

(اسيوط الكلية — ٧ اكتوبر سنة ٩٢٢ . عدد ٥ . ص ١٧٠ . نمرة ١٢٠)

٣٧١ منزل الزوجية . منقولات صالحة

لاستعمال الزوجين . زوجة . استرداد .

ملكية . اثبات بالقرائن

(استئناف مختلط . الدوائر المجتمعة . عدد ٨ ص ٢٦١ . نمرة ٢٩١)

موطن

٣٧٢ موطن الانتخاب . تعريفه

(لجنة انتخاب محافظة مصر — ٢١ يونيه سنة ٩٢٣ . عدد ١٠ . ص ٥٢٧ . نمرة ٤٢٨)

٣٧٣ موطن الانتخاب . جمعية خيرية .

اعضاء شرف . اعضاء منتسبون

(لجنة انتخاب محافظة مصر — ١٦ يونيه سنة ٩٢٣ . عدد ١٠ . ص ٥٢٨ . نمرة ٤٢٩)

٣٧٤ موطن انتخاب . تعريفه . تعريف

المصالح

(لجنة انتخاب مديرية الغربية — ٢٣ يونيه سنة ٩٢٣ . عدد ١٠ ص ٥٣٢ . نمرة ٤٣٣)

موظف

٣٧٥ موظف . رفته . تعويض . تشكيل

المجلس المخصوص

(مصر الكلية — ٣٠ يناير سنة ٩٢٣ . عدد ١٠ . ص ٥١٢ . نمرة ٤١٧)

٣٧٦ موظف . وزارة الاوقاف . عزله .

سلطة المجلس الاعلى للأوقاف

(مصر الكلية . اول فبراير سنه ٩٢٣ . عدد ٩ ص ٤١٤ . ٣٤٧)

حرف النون

حرف الهاء

٤١٦ هل لمحكمة الجنح المستأنفة ان تحكم في الدعوى اذا الغت الحكم الصادر بسقوط الحق في اقامة الدعوى العمومية ام تعيدها لمحكمة اول درجة

(الزقازيق الكلية — ١٥ اكتوبر سنة ٩٢١ . عدد ٢ و ٣ . ص ٩١ . نمرة ٥٨)

٤١٧ هتك العرض . رضاء المجني عليه .

شروع

(راجع نقض نمرة ٤٠١)

حرف الواو

٤١٨ وجوب بيان الواقعة لا سيما بعد حكم البرءاة . وجه نقض

(نقض — ٦ نوفمبر سنة ٩٢٢ . عدد ٤ . ص ١٢٢ . نمرة ٦٥)

٤١٩ وصي خصومة . بيع مال القاصر . بطلان . احوال شخصية

(استئناف مختلط — ١١ يناير سنة ٩٢٣ . عدد ٩ . ص ٤٣٩ . نمرة ٣٧٤)

٤٢٠ وصي . تعارض مصلحته مع مصلحة القاصر . عدم جواز تعيينه

(مجلس حسبي عالي — اول ابريل سنة ٩٢٣ . عدد ٨ . ص ٣٤٥ . نمرة ٢٦٧)

٤٢١ وصي . تصرفات . التنازل عن حقوق القاصر

(مجلس حسبي عالي — ٢٩ اكتوبر سنة ٩٢٢ . عدد ٩ . ص ٣٩٤ . نمرة ٣٢٩)

٤٢٢ وصي مختار

(مجلس حسبي عالي — ٣ ديسمبر سنة ٩٢٢ . عدد ٢ و ٣ . ص ٧٦ . نمرة ٤٧)

٤٢٣ وصي مختار

(مجلس حسبي عالي — ٣ ديسمبر سنة ٩٢٢ . عدد ٤ . ص ١٣١ . نمرة ٨٠)

٤٢٤ اختيار الاوصياء . من اهل الصغير . علاقات مالية

(مجلس حسبي عالي — ٣ ديسمبر سنة ٩٢٢ . عدد ٥ . ص ١٦٧ . نمرة ١١٦)

٤٢٥ وصي . عزل

(مجلس حسبي عالي . اول ابريل سنة ٩٢٣ . عدد ٩ ص ٣٩٤ . نمرة ٣٣١)

٤٢٦ وصية . اثباتها . عدم تقييد المجالس الحسبية بالمادة ١٠٠ من لائحة المحاكم الشرعية

(مجلس حسبي عالي — ٤ فبراير سنة ٩٢٣ . عدد ٦ . ص ٢١٧ . نمرة ١٦١)

حرف الياء

السنه الثالثه

المحاماة

العددالأول

مصر فى أكتوبر سنة ١٩٢٢

الأحكام

١

الهبة المستترة . البيع مع هبة الثمن

٤٨ مدنى

اذا صيغت الهبة فى صورة عقد بيع وذكر فيه ان البائع قد وهب الثمن للمشترى وجب ان تكون الهبة بعقد رسمى والا كانت باطلة .

لان المادة ٤٨ نصت على جواز الهبة المستترة بعقد عرفى وليست هنا الهبة مستترة لان نية الهبة ظاهرة فى العقد .

وقد اخذت محكمة الاستئناف بالمبدأ الذى سار عليه القضاء الفرنسى لان الشارع المصرى قد استمد قاعدة علانية الهبة من القانون الفرنسى ثم نص على استثناء حالة الهبة المستترة طبقا للقضاء الفرنسى

باسم صاحب الجلالة فؤاد الأول ملك مصر

محكمة استئناف مصر الاهلية

دوائرها مجتمعة بهيئة مدنية وتجارية

المشكلة علنا تحت رئاسة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا رئيس هذه المحكمة وبحضور حضرات جناب مستر برسفال وكيل المحكمة ومستر مارشال ومستر كرشو ومستر هل وصاحب العزة حافظ بك عبد النبى ومستر ساندرس وأصحاب العزة حافظ بك لطفى واحمد بك زكى ابو السعود وعلى بك ثاقب ومستر رافرتى وأصحاب العزة محمد بك مصطفى ومحمد بك حلمى عيسى ومحمد بك مظهر مستشارين واحمد افندى عوض الشاذلى سكرتير الجلسة

أصدرت الحكم الآتى

فى الاستئناف المقيد بالجدول العمومى بنمرة ٣٦٥ سنة ٣٧ قضائية

المرفوع من الست شفيقة بنت جرجس بصفتها وصية على بنتها القاصرة بهية وعن نفسها أيضاً ثم الست بهيجة مستأنفتان

ضـد

سعيد افندى خزام ثم فرج افندى

خزام والست مازلى كريمة انطون سمعان خزام مستأنف عليهم

الوقائع

. . . .

. . . .

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على اوراق القضية والمداولة قانونا

حيث أن الاستئناف مقبول شكلا

وحيث أنه تقرر بجلسة ١٠ يناير سنة ١٩٢٢ احالة هذه الدعوى على محكمة الاستئناف مجتمعة لأن المبدأ القانونى الذى بنت عليه المحكمة الابتدائية حكمها مختلف فيه

وحيث تبين ان سعيد افندى خزام طعن فى العقد الصادر من مورثه الى بنتيه القاصرتين بهيجة وبهية المشمولتين بوصاية والدتهما الست شفيقة بنت جرجس ببيع الاطيان بانه عقد باطل قانونا لانه فى الواقع هبة موصوفة بصفة عقد بيع الا انه غير حائز لشروط البيع اذ البائع وهب فيه الثمن صراحة للمشتريتين وكان المتعين حينئذ ان تكون الهبة بعقد رسمى عملا بنص المادة ٤٨ من القانون المدنى وقد حكمت المحكمة الابتدائية بعدم اعتبار العقد المذكور وبثبوت ملكية سعيد افندى خزام الى فدانين وخمسة قراريط وتسعة اسهم مشاعا فى الاطيان المبينة بصحيفة افتتاح دعواه وتسليم هذا القدر اليه وهو قيمة نصيبه الشرعى فيما تركه المورث اذ أصبحت الاطيان الواردة فى العقد المذكور داخلة فى تركة المتوفى وملكا لجميع الورثة بحسب نصيبهم الشرعى

وحيث انه فى الواقع قد اختلفت المحاكم فى حالة الهبة الموصوفة بصفة بيع حصل بعقد عرفى ذكر البائع في عقده صراحة أنه وهب للمشترى الثمن الذى قدره أو انه تنازل له عنه أو ابرأه منه أو انه قبضه ثم وهبه له فقد سوغه بعضهم على اعتبار انه على أى حال عقد آخر وان هبة الثمن جائزة لانه منقول وانه لا يصح ان ينقض تصرف من يكون صريحا فى فعله في حين اجازة تصرف من اخفى وستر غرضه أما البعض الآخر فاعتبر أن هذه الالفاظ كافية للكشف عن نية الهبة وعلي ذلك لا تكون مستورة ولا موصوفة بوصف عقد آخر ومادامت لم تكن موصوفة بوصف عقد آخر فشرط المادة ٤٨ من القانون المدنى لم يتحقق وعلي ذلك كان العقد باطلا لعدم حصول الهبة بعقد رسمى

وحيث انه يجب التنويه أولا الى أن هذه المسألة متعلقة بشكل الهبة التى تصدر بعقد عرفى وكيف ينبغى أن يحرر ذلك العقد. أى متعلقة فقط بالاجراءات الخاصة بهذه الحالة فلا تتناول الهبة المقبوضة التى تتم بالتسليم فعلا فى المنقولات ولا علاقة لها بموضوع الهبة فى ذاته ولا يكفيه تكوينها أو أهلية المتعاقدين فيها وغير ذلك من باقى أحكام الهبة

وحيث أن الفقرة الثانية من المادة ٤٨ من القانون المدنى نصت على ما يأتى (انما اذا كان العقد المشتمل على الهبة ليس موصوفا بصفة عقد آخر فلا تصح الهبة ولا القبول الا اذا كانا حاصلين بعقد رسمى والا كانت الهبة لاغية)

وحيث ان هـذا النص صريح فى أن للقانون قدر حالتـين . حالة الهبة الظاهرة فأوجب أن تـكون بعقد رسمى والا كانت لاغية . وحالة الهبة المستترة بستار عقد آخر وهذه اجاز فيها أن تـكون بعقد عرفى

وحيث أن النص على هذه الحالة الأخيرة من حيث أجازتها بحكم القانون لا شبيه له فى الواقع فى سائر القوانين الاخرى وانما استمده الشارع المصرى من المنهج الذى سار عليه القضاء الفرنسى واتبعه فى أحكامه .
أما سائر القوانين الاوروبية فهى اما أن تنص على ضرورة حصول الهبة بعقد رسمى سواء فى المنقول أو العقار كالقانون الفرنسى نفسه والقانونين الطليانى والالمانى واما أن تقصر رسمية العقد على العقار دون المنقول كقانونى اسبانيا وسويسرا وقانون البرتغال الذى لا يشترطها الا فى عقار زادت قيمته عن حد معين من الثمن (٦٠٠ جنيها تقريبا) واما أن تطلقها من كل قيـد شكلى أو تقيدها بمجرد محرر عرفى كقانونى انجلترا والنمسا (انظر كولان وكابتان جزء ٣ صحيفة ٧٦١)

وحيث أنه يستخلص من ذلك ان أغلبية الشرائع الاوربية أيا كانت البواعث لها قيدت حكم الهبة وجعلتها من عقود العلانية ولم تتركها كسائر العقود تتم بمجرد التراضى بحيث لا تـكون الـكتابة لازمة فيها الا لمجرد الاثبات لا كشرط من شروط الصحة

وحيث ان قيد العلانية هذا فى الهبة باعتباره شرط صحة لها لم يكن معروفا فى الديار المصرية وقت وضع القوانين لان الشريعة المتبعة حينئذ وهى الشريعـة الاسلاميـة لا تقتضى فيها تفريقا عن باقى العقود واركان الهبـة فى الشريعة هى الايجاب والقبول

كـكل العقود ولا يشترط للايجاب لفظ مخصوص بل كل مادل على تعيين الهبة صحت به فاذا قال شخص لآخر وهبتك هذا الشئ أو ملكته لك بدون مقابل أو جعلته لك وما فى معنى هذه الألفاظ كان كل ذلك هبة والقبول كما يكون باللفظ يكون بالفعل كالقبض فيستفاد من ذلك ان الشريعة لم تشترط شكلا مخصوصا للهبة (راجع شرح الشيخ زيد للاحوال الشخصية جزء ٢ صحيفة ٢٣١)

وحيث أنه يستفاد من هاته المقارنة ان الشارع المصرى وجد أمامه حالة اطلاق واباحة فى الشريعة الاسلامية جرى الناس على معاملاتهم بحسبها ولا تبطل الهبات ان لم تحصل بعقد رسمى وحالة ألفها الفرنج وهى علانية الهبات فلما وضع قانونه (ويلاحظ انه وضع القانون المختلط أولا) اضطر أن يختط طريقا وسطا لأن الفريقين سيلتقيان فى المعاملات فاختار الطريق الذى أجازه القضاء الفرنسى وهو ستر الهبات بستار العقود الأخرى لأن الناس تعاملوا به في فرنسا بالرغم من نص قانونهم وهو أمر شائع هنا وعلى الأخص صبغ الهبات بصبغة البيوع وشرح جوازه فى القانون بنص صريح

وحيث انه متى كان الامر منصوصا عليه فى القانون وجب العمل به فاذا أبهم الامر في مدلوله ومؤداه لتطبيقه تطبيقا صحيحا وجب الرجوع فى تفهم ذلك لمصدره خصوصا متى كان معلوما

وحيث انه يتعين الملاحظة بأنه من أهم البواعث للمحاكم فى فرنسا على اقرار الهبات المستترة مع أنها قد تعمل هربا من الرسوم مراعاة لمصلحة الغير ممن يتعاملون مع المشترى بعقد هبة موصوف بأنه بيع فى الظاهر فقد لا يتأتى للأجنبى عن هـذا العقد الناطقة ظواهره بانه عقـد بيع وهو يتعامل مع ذى الشأن فيه ان يتعرف حقيقته فيدرك انه فى الواقع عقـد تبرع فلما رأى القضاء الفرنسى انه اذا ابطل هذه العقود اخذا بحرفية النص تعرضت صوالح الناس للمخاطر وآلت أموالهم للضياع والحال ان حسن نيتهم لاغبار عليه اضطر لاجازتها والحكم بصحتهـا اتقاء لهذه المضار واجتهد لتسويغها بما استنبطه من مفهوم ومدلول بعض مواد القانون الفرنسى (أنظر بودرى جزء ٢ صحيفة ٣٣٩)

وحيث أنه يجب الرجوع حينئذ لقضاء تلك المحاكم وأقوال الشراح لمعرفة أنواع الهبات المستترة التى يقصدونها فذلك أوثق

فى الوقوف على غرض الشارع المصرى الذى اقتبس عنهم حكمه

وحيث أن القضاء الفرنسى جرى على مراعاة أمرين فى جواز الهبة المستترة وهى ان تكون من حيث الشكل فى صورة عقد بعوض ومن حيث الموضوع منطوية على تبرع فاستخلص الشراح من ذلك ضرورة توفر تحقيق ثلاثة شروط وهى: أولا . ان يكون ظاهر الهبة المستترة عقدا ذا عوض . ثانيا . أن يراعى ويحترم الشكل الذى يستلزمه القانون لصحة عقد المعاوضة الساتر لها . ثالثا . أن تجرى فيها أحكام الهبة الصريحة من حيث الموضوع فمتى توفرت هذه الشروط كانت الهبة المستترة جائزة ومعفاة من حكم الهبة الظاهرة المشترط فيها رسمية العقد وحينئذ يكون العقد العرفى فيها كافيا (راجع كولان وكابتان جزء ٣ صحيفة ٧٧٠)

وحيث أنه يترتب على ذلك انه اذا كان عقد الهبة المستترة لم يكن فى ظاهره عقدا ذا عوض فيه كان ظاهره كاشفا لنية التبرع أو دالا عليها كانت الهبة باطلة لانها لم تحصل بعقد رسمى اذ العقد الدال على نية التبرع هو عقد هبة صريحة ويجب حينئذ ان تحصل علانية طبقا لحكم القانون

وحيث ان الشراح والمحاكم يروا على ضرورة مراعاة ذلك فى سائر العقود الأخرى التى قد يلجأ اليها لستر الهبة غير البيع فقالوا ببطلانها كلما كانت غير مستوفاة لشرائطها القانونية مثال ذلك انه حكم با بطال سند صادر من والدين لابنتهما ختم بعبارة (والقيمة هي فرق المهر) وصرحوا بأنه لو نص القانون على اجراآت خاصة بتحرير العقد الساتر للهبة وجبت مراعاتهـا كحالة الهبة المستورة فى صورة اعتراف بالدين فاستلزموا أن الاعتراف بالدين يجب ان يكون حاملا طبقا لنص المادة - ١٣٢٦ - من القانون الفرنسى التى تقضى بأن يحرر المعترف العقد با كمله بخطه فاذا اكتفى بامضائه وجب أن يحرر بخطه قيمة المبلغ أو الشيء المعترف به بالأحرف الكتابية واذا اراد المتبرع ان يهب دينا له بسند تحت الاذن وجب ان يكون السند قابلا بطبيعته للتحويل وان يكون التحويل صحيحاً (راجع كولان - وكابتان جزء ٣ صحيفة ٧٧٠)

وحيث انه فيما يتعلق بستر الهبة فى صورة بيع تشددت بعض المحاكم فى فرنسا الى حد أن كانت تبطل العقد اذا كان الثمن المذكور غير جدى أى غير متناسب مع

قيمة المبيع ثم عدلوا عن هـذا المبدأ الذى انتقده الشراح وذلك لان المقصود استيفاء شروط البيع شكلا لا حقيقة ولـكنهم مجمعون على ضرورة استيفاء جميع اركان البيع القانونية أى ذكر الثمن في العقد ثم الاعتراف بقبضه لا التقرير بالابراء منه أو هبته

وحيث أنه فى الواقع توافقت جميع الشراح بصدد شرح اركان البيع على ان الثمن الذى يبرئ البائع المشترى منه فى نفس العقد أو يهبه له لا يعتبر ثمنا لان الهبة أو الابراء فى الحال لا تجعل المشترى مدينا بالثمن الذى يكون ذكره صوريا لا حقيقيا اذ المشترى لم يصر لحظة من اللحظات مدينا به وقالوا أن مثل هذا العقد لا يعد بيعا لعدم وجود المقابل لنقل الملك وانما يعد هبة محضة تجرى فيها احكامها ولا تصح الا اذا كانت بعقد رسمى

وحيث انه يترتب على ذلك ان الهبة المستترة فى صورة البيع لا تـكون جائزة الا اذا كان العقد جامعا فى الظاهر لأركان البيع اللازمة لانعقاده أى مذكور فيه الثمن بطريقة غير نافية لوجوده مثله فى ذلك مثل العقود الاخرى الساترة للهبة فاذا كانت نية الهبة ظاهرة فمن الخطأ تسميتها هبة مستترة لأن الهبة مستبينة من نص العقد

وحيث ان هذا الرأى هو المعقول لأنه لا يتأتى ان يترتب على العقد الذى لم ينعقد ولم يتكون لفقد أحـد أركانه كالبيع المبرأ أو الموهوب فيه الثمن نتائج تجعله صحيحا وقائما بصفة عقد آخر ساتر للهبة

وحيث فى الواقع ان ذكر الثمن فى عقد ثم هبته فى الحال أو الابراء منه يدل كل مطلع عليه أجنبيا منه أو غير أجنبى انه عقد تبرع فوجب حينئذ اعتبار مثل هذه العقود عقود هبة صريحة غير موصوفة بصفة عقد آخر ولزم حينئذ تحريرها بعقد رسمي خصوصا وانه لا حاجة هنا لحماية الاجنبى لأنه فى وسعه أن يقف على قيمة العقد وان يتدارك ما عساه يحيق به من الضرر اذا تعامل مع صاحبه .

وحيث ان معنى ذلك كما قرر الشراح بأنه يجب فى جميع الاحوال أن يكون اخفاء الهبة اخفاء تاما فاذا تيسر بمجرد الاطلاع معرفة حقيقة العقد كان باطلا ووجب اعتباره عقد هبة (راجع بلانيول جزء ٣ صحيفة ٦١٨ وكابتان جزء ٣ صحيفة ٧٧٠) وقد لخص بودرى رأى القضاء الفرنسى قائلا أن مبدأه الثابت أن الهبة المستترة فى شكل عقـد معاوضة صريحة بصرف النظر عن العلانية التى يحتمها

القانون يشترط أن يكون العقد الساتر للهبة مستوفيا للشرائط اللازمة لاتمامه (راجع بودرى جزء ٢ صحيفه ٣٣٩)

وحيث أن ماذهبت اليه بعض الأحكام من تصحيح هذه العقود على اعتبار أن هبة الثمن جائزة لأنه منقول معترض عليها من وجوه عدة إذ من المسلم به أن العقد فى ذاته وحقيقته هبة بغير مقابل أى لا ثمن لها فى الواقع وحينئذ يكون الثمن معدوما وهبة المعدوم باطلة شرعا وقانونا لانعدام محلها ومن جهة أخرى فقد فاتهم أن هبة المنقول أما أن يكونوا قد أجازوها بناء على العقد المطعون فيه وهو عقد عرفى لتكون باطلة لأن مادة – ٤٨ – من القانون المدني صريحة في وجوب حصول هبة المنقول بعقد رسمى أيضا أو أجازوها على اعتبار أنها هبة يدوية وهى لاتصح الا اذا أوقعت بتسليم ونسلم فعليين عملا بنص المادة – ٤٩ – من القانون المدنى ولا يتأتى ذلك هنا لانه لاثمن فى الواقع فاذا تبين من ذلك أن هبة الثمن باطلة كان البيع باطلا أيضا لنقص أحد أركانه والباطل لايصحح عقداً آخر

وحيث انه فضلا عن ذلك فالقول بهبة الثمن المذكور فى العقد تسليم بأن البيع غير منعقد وحينئذ يبقى نص المادة القاضى بأجازة الأخفاء اذا كانت موصوفة بصفة عقد آخر غير منطبق لانه لاعقد .

وحيث ان بعض الأحكام ذهبت الى تسويغ ذلك قولا منها بأن المقصود بنص المادة – ٤٨ هى أحكام الشريعة الاسلامية وهى تجيز الهبة بلا عقد وهو استنتاج غير صحيح لوضوح أن هذا النص مأخوذ عن أحكام الحاكم الفرنسيه ولأن الشريعة الاسلامية لاتعتبر عقداً كهذا عقد بيع بل تعتبره عقد هبة اذ العبرة عند الشرعيين ليست بالالفاظ والمبانى بل بالمقاصد والمعانى فكل بيع ذكرت فيه هبة الثمن أو الابراء منه هو بيع باطل فقد جاء بابن عابدين مايأتى (وبطل بيع صرح فيه بنفى الثمن فيه لانعدام الركن وهو المال) راجع ابن عابدين صحيفة ١١٠ جزء ٤ وقالوا ان كل لفظ ينبىء عن معنى التمليك بلا مقابل يكون هبة فقوله ملكته لك بدون مقابل أو مافى معناه هبة لان لفظ ملكت وان كان محتملا للهبة ولغيرها مثل البيع الا ان قوله بعد ذلك بدون مقابل ينفى غير الهبة وهذا بلا جدال يساوى قوله بعت وابرأت من الثمن (راجع شرح الاحوال الشخصية للشيخ زيد صحيفة ٢٣١ جزء ٢)

وحيث انه يلاحظ ان احكام الشريعة بشأن الهبة لاتخالف غالبية الشرائع الاجنبية الا من حيث عدم اشتراط ثبوتها بالكتابة حتى ان هبة الدين لاتصح الا اذا كان الدين قائما

وحيث ان القول بانه لا يصح نقض تصرف من كان صريحا فى عمله فى حين اجازته لو كان أخفى غرضه مردود بأن المسألة هنا مسألة تطبيق نص قانونى على ان الواقع ان الواهب لم يكن صريحا فى عمله فقد اراد التحايل ولكنه ضل الطريق فلم يعرف كيف يستوفى شرائط العقد الذى التجأ اليه ليتخذه حيلة وكان فى الواقع يقوم مقام هبة الثمن اعترافه بقبضه ليصح عقده

وحيث انه يستفاد من كل ذلك ان الاجماع هو ان مثل هذا العقد الذى تحصل هبة الثمن فيه او الابراء منه لايعتبر بيعا بل يعتبر هبة محضة وعلى ذلك لاتكون الهبة فيه موصوفة بصفة عقد آخر كما تقتضيه المادة ٤٨ من القانون المدنى وما دامت لم توصف بعقد آخر وجب ان تكون بعقد رسمى

وحيث ان الحكم المستأنف جرى على ذلك فيتعين تأييده

فلهذه الاسباب

حكمت دوائر المحكمة مجتمعة حكما حضوريا بقبول الاستئناف شكلا ورفضه موضوعا وتأييد الحكم المستأنف والزمت المستأنفتين بالمصاريف والف قرش صاغ اتعاب محاماه لجميع محامى المستأنف عليهم

هذا ما حكمت به دوائر هذه المحكمة مجتمعة بجلستها العلنية المنعقدة فى يوم الاثنين اول مايو سنة ١٩٢٢ الموافق ٤ رمضان سنة ١٣٤٠



الاقرار بالزوجية والارث

١٦ — لائحة ترتيب المحاكم الأهلية
١٤٨ — ١٤٩ الاحكام الشرعية فى الاحوال الشخصية

اذا أقرت المرأة فى حالة صحتها أو فى مرضها لرجل بأنها زوجته فإن صدقها في حياتها ثبت النكاح وورثها

وعليه فالاقرار الحاصل بهذا المعنى فى عقد رسمى أو غير رسمى حجة على المقر وعلى من تلقى الحق عنه فلا يحق لسائر الورثة أن ينكروا صفة الزوج وأحقيته فى الارث ولا أن يطلبوا ايقاف الدعوى حتى يفصل فى ذلك شرعا في مواجهتهم :

باسم صاحب الجلالة فؤاد الأول ملك مصر

محكمة استئناف مصر الأهليه

الدأرة المدنيه والتجاريه

المشكلة علنا تحت رئاسة حضرة صاحب العزة حافظ لطفى بك وبحضور حضرات مستر كالوينى وعلى سالم بك مستشارين ومبروك افندي فهمى كاتب الجلسة

اصدرت الحكم الآتى

فى الاستئناف المقيد بالجدول العمومى بنمرة ٢٣١ سنه ٣٩ قضائيه

المرفوع من وزارة المالية

ضد

بكير افندى صدقى ثم وزارة الأوقاف

الوقائع

. . . .

. . . .

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على ورق الدعوى والمداولة قانونا

حيث ان الاستئناف تقدم فى ميعاده القانونى فهو مقبول شكلا

وحيث انه لا نزاع بين الخصوم فى وفاة الست زنك جول بنت عبدالله

وحيث انه ثابت من حجة الهبة المؤرخة ٩ محرم سنة ١٣٢٤ التى حصلت أمام محكمة غلطة الشرعيه بالاستانه مايفيد اقرار الست زنك جول بنت عبد الله ان المستأنف عليه الاول زوجها وانها وهبت اليه المنقولات المبينة بالحجة المذكورة وقد صادقها الزوج المذكور على ذلك ثم حصل التصديق الشرعى

وحيث ان هذه الحجة تحتوى على اقرارين اقرار بالزوجية واقرار بالهبة

وحيث ان الواجب البحث فيه الآن هو معرفة ماهية هذا الاقرار (الاقرار بالزوجيه) وقوته شرعا وقانونا

وحيث ان الفقهاء اجمعوا على انه اذا اقرت المرأة فى حالة صحتها او فى مرضها لرجل بأنها زوجته فأن صدقها فى حياتها ثبت النكاح وورثها ولم يختلفوا الا فى حالة تصديق الزوج بعد الوفاة فالأمام الأعظم قال لايثبت النكاح ولا يرثها وقال الصاحبان (يثبت ويرث) أنظر أيضاً المادتين ١٤٨ و١٤٩ من كتاب الأحكام الشرعية في الاحوال الشخصية

وحيث أنهم عرفوا الاقرار بأنه اخبار

عن شئ حصل لا انشاء شئ فى الحال صحته بالزوجية من غير شهود لأنه اخبار عن عقد سابق ولو كان انشاء لما صح الاقرار بها من غير شهود لأن انشاء عقد النكاح يشترط لصحته حضور شاهدين فان اقر رجل لامرأة انها زوجته سواء كان هذا الاقرار حال صحته أو فى حال مرضه فأن صدقته ثبت الزواج ويحمل انه عقد عليها هذا التاريخ واقراره بالزوجية اخبار عن هذا العقد

وحيث قد ثبت من حجة الهبة اقرار الست زنك جول بأن المستأنف عليه الأول زوجها وقد صادقها على ذلك فى حياته فتكون الزوجية ثابتة وما ترتب عليها من احكامها ومنها الأرث

وحيث أنه سواء اعتبرت هذه الحجة ورقة رسمية بحكم المادتين ١٣١ و ١٣٢ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية فان الاقرار بالزوجية الوارد بها حجة على المقر به ويجب أن يكون نافذا على من تلقى الحق عن نفس هذا المقر

وحيث كانت وزارة المالية تتلقى حقها عن الست زنك جول هانم المقرة فاقرارها هذا يجب أن يكون ساريا عليها

وحيث ان وزارة المالية لم تقدم مايثبت أن الست زنك جول لما توفيت لم تكن على عصمة المستأنف عليه الأول

وحيث انه سواء كانت الست زنك توفيت عن زوجها المستأنف عليه الأول فقط أو عنه وعن أخ لها فنصيب الزوج فى التركة هو النصف فى كلتا الحالتين لانه من أصحاب الفروض وليس للمتوفاة فرع وارث

وحيث أنه بناء على ماتقدم يكون الحكم المستأنف فى محله ويجب تأييده ولا محل لايقاف الدعوى حتى يفصل فى دعوى الزوجية بحكم شرعى من المحاكم المصرية فى وجه وزارة المالية بناء على الاقرار السابق ذكره

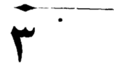
وحيث انه لا محل أيضاً للاحكام التى استشهد بها مندوب وزارة المالية فأنها عن موضوع يخالف موضوع هذه القضية الذى ينحصر فى الباب الأول من الكتاب السادس من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الخاص بتحقيق الوفاة والوراثة

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا ورفضه موضوعا وأيدت الحكم المستأنف وألزمت المستأنفة بالمصاريف و ٢٠٠ قرش اتعاب محاماه للمستأنف عليه الاول ورفضت ما خالف ذلك من الطلبات

هذا ماحكمت به المحكمة بجلستها

العلنية المنعقدة فى يوم الأحد ٢٩ جماد الثانى سنة ١٣٤٠ الموافق ٢٦ فبراير سنة ١٩٢٢



٣

التماس - تزوير - تأثير الجنائى على المدني.

٣٧٢ - مرافعات

لا تأثير للحكم الصادر من المحكمة الجنائية بالبراءة على الحكم الصادر نهائيا من المحكمة المدنية بتزوير الورقة المطعون فيها

وليس حكم البراءة في هذه الحالة وجها للالتماس لأن المادة ٣٧٢ - التى ذكرت اوجه الالتماس على سبيل الحصر لم تنص على هذه الحالة وانما نصت على حالة الحكم بتزوير الاوراق التى ترتب عليها الحكم فى الدعوى المدنية وهما حالتان مختلفتان تماما.

باسم صاحب الجلالة فؤاد الأول ملك مصر

محكمة استئناف مصر الأهلية

الدائرة المدنية والتجارية

المشكلة علنا تحت رئاسة حضرة صاحب السعادة ابو بكر يحيى باشا وجناب مسيو سودان وحضرة صاحب العزة على حسين بك مستشارين ومحمد افندى فهمى احمد كاتب الجلسة

أصدرت الحكم الآتى

فى الالتماس المقيد بالجدول العمومى بنمرة ٣٤٣ سنة ٣٨ قضائية

المرفوع من الشيخ محمد الشهاوى الذي لم يحضر بالجلسة

ضد

الشيخ على سليمان

الوقائع

. . . .

. . . .

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على اوراق القضية والمداولة قانونا

حيث أن الالتماس مقبول شكلا

وحيث انه لا محل لتأجيل الحكم كطلب الملتمس لأن المحكمة قد استنارت باوراق الدعوى

وحيث أن الالتماس لا يصح رفعه الا بناء على احد الاسباب المبينة على سبيل الحصر فى المادة ٣٧٢ من قانون المرافعات وهذه الدعوى لا تنطبق فى الحقيقة على حالة من الحالات المنصوص عنها رغما من تمسك الملتمس بالفقرة الثالثة من تلك المادة

وحيث وان يك المتهمون بالتزوير قد برئوا نهائيا لدى محاكمتهم جنائيا بعد صدور الحكم المطعون فيه بتزوير العقد الا أن هذه البراءة لا تعد سوى عدم ارتكاب المتهمين للتزوير

ولا مناقضة فيها على الاخص للحكم النهائي الصادر من المحكمة المدنية بشأن التزوير المادي الواقع فى الورقه المستند عليها

وحيث انه بناء علي ذلك لاتكون هذه الدعوى منطبقه باى حال على المادة ٣٧٢ لأن المسألة ليست مسألة أوراق ترتب عليها الحكم ثم ظهر أو حكم بعد ذلك بتزويرها كما جاء فى تلك المادة

وحيث بناء على ذلك تكون شروط تطبيق الفقرة الثالثه من الماده ٣٧٢ـ مرافعات غير متوفرة ويكون الالتماس مرفوضا

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة حضوريا بعدم قبول الالتماس وبالزام الشيخ محمد الشهاوى بغرامة قدرها ٤٠٠ قرش

هـذا ماحكمت به المحكمة بجلستها العلنية المنعقدة فى يوم الثلاثاء ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٢ – اول رجب سنة ١٣٤٠ تحت رئاسة حضرة صاحب السعادة ابو بكر يحى باشا وبحضور جناب مستر هل وحضرة صاحب العزة على حسين بك المستشارين اما جناب مسيو سودان الذى حضر المرافعه والمداولة فقد امضى علي مسودة الحكم

٤

خفير ـ اهمال ـ مسئولية الحكومة

١٥٢ – مدنى

٤٠ – القانون النظامى رقم ٢٩ سنة ١٩١٣

من حيث ان للحكومة بمقتضى المادة ٤٠ من القانون رقم ٢٩ سنة ١٩١٣ حق الاشراف على اعمال حفظ الامن العام التى هى من اختصاص مجالس المديريات فالدعوى التى تقام على الحكومة بسبب تقصير رجال الخفر تكون مقبولة ولو لم تقم على مجلس المديرية المختص

لامسئولية على الحكومة بسبب مايقع من رجال الخفر من التقصير لان لامسئولية بغير نص ولأن العلاقة بين الخفير والحكومة ليست علاقة خادم بسيده

باسم صاحب الجلالة فؤاد الأول ملك مصر

محكمة استئناف مصر الاهلية

الدائرة المدنية والتجارية

المشكلة علنا تحت رئاسة حضرة صاحب العزة حافظ لطفى بك وبحضور حضرات مستر كالويني وعلى سالم بك مستشارين ومبروك افندى فهمى كاتب الجلسه

أصدرت الحكم الآتى

فى الاستئناف المقيد بالجدول العمومى بنمرة ١٧٦ سنة ٣٩ قضائية

المرفوع من السيد ابراهيم قابيل

ضـد

عبد الرازق عوض واحمـد اسماعيل حجازى ومحمد نعيم الدين ثم وزارة الداخلية

الوقائع

رفع المستأنف هذه الدعوى لدى محكمة مصر الابتدائية ضدالمستأنف عليهم بعريضة مورخة ٩ مارس سنة ١٩٢٠ قيدت بجدولها بنمرة ٦٩١ سـنة ١٩٢١ طلب فيهـا الحـكم بالزام المدعى عليهم بان يدفعوا له بطريق التضامن مبلغ ٢٠٠ جنيه مصرى على سبيل التعويض مع المصاريف واتعاب المحاماه النفاذ بدون كفاله نظير نقب دكانه بتاريخ ١٣ يناير سنة ١٩٢٠ وسرقة بضائعه وقدحصل تحقيق عن هـذه الواقعة اتضح منه الاهمال الذى وقع من المدعى عليهم الثلاثة الاول المسئولة عن اعمالهم المدعى عليها الرابعة

وبعدالمرافعة حكمت المحكمه المذكورة بتاريخ ١٤ مارس سـنة ١٩٢١ بالزام احمـد اسماعيل حجازى بان يدفع للمدعى مائتى جنيه مصرى على سبيل التعويض مع الزامه بالمصاريف ومائة قرش اتعاب محاماه ورفضت ما خالف ذلك من الطلبات

فاستأنف المستأنف هذا الحـكم بتاريخ ١٣ يوليه سنة ١٩٢١ طالبا للاسباب الواردة بصحيفة استئنافه الحـكم بقبوله شكلا وفى الموضوع بتعديل الحـكم المستانف والزام المستأنف عليهم جميعا بالتضامن بان يدفعوا للمستأنف مائتى جنيه مصرى بصفة تعويض مع المصاريف واتعاب المحاماه عن الدرجتين

وبجلسة المرافعه (٢٥ فبراير سنة ١٩٢٢) المحددة أخيرا لنظر الاستئناف طلب الحاضر مع المستأنف الحـكم بالطلبات السابقـه والحاضر عن المستأنف عليها الاخيرة طلب عدم قبول الدعوى بالنسبة لها وذلك للاسباب التى ذكرها كل منهما ودونت بمحضر الجلسة

المحـكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على ورق الدعوى والمداولة قانونا

حيث ان الاستئناف تقدم فى ميعاده القانونى فهو مقبول شكلا

وحيث ان المستأنف زعم انه حصل سرقة محله التجارى ورفع دعوى ضد شيخ خفر الجهة وخفيرين بها وضد وزارة الداخلية يطلب فيها مبلغ ٢٠٠ جنيه قيمة ما لحقه من الضرر بالتضامن بينهم وقائلا أيضا أن الحـكومة هي المسئولة عما وقع فى هـذه الدعوى من اهمال أو تقصير فى الاعمال المتعلقة بتأدية وظيفة الخفر

وحيث انه لم يحضر امام هذه المحكمة سوى المستأنف ووزارة الداخلية

وحيث ان وزارة الداخلية فى دفاعها قد دفعت فرعيا بعدم قبول الدعوى قبلها وقالت ان ماجاء بالقانون النظامى نمرة ٢٩ سنة ١٩١٣ مادة ٤٤ منه ان هذا المجلس هو الذى يقرر عدد الخفراء ويشكل لجنة لتوزيع رسوم الخفراء

وحيث أن المسألة ليست معرفة ما هى أعمال مجالس المديريات والمسئولية الناتجة عنها بل هى معرفة ما اذا كانت الحكومة ليس لها شأن فى أعمال هذه المجالس مطلقا أم لا أو بعبارة أخرى معرفة ما اذا كانت الحكومة تباشر أو ترى أو تصدق على تلك الأعمال أم لا وينتج من ذلك أن القول الختامى هو للحكومة ولا يحصل شئ الا بعد أن يطرح أمامها نتيجة العمل ويحوز القبول منها وذلك مما يرمى ويجعل المسئولية قانونا واقعه عليها

وحيث انه بصرف النظر عما جاء بالقوانين النظامية بالنسبة لاختصاص وأعمال مجالس المديريات فمن المعقول انه ليس محتملا ان الوزارة المباشرة للمسائل الداخلية ومنها النظام العام تخلى نفسها من مباشرة نتيجة عمل يخص المديريات وترمى على مجالسها أعمال تلك الوزارة على الاقل بغير اشراف عليها خصوصا فى شئ يمس الامن العام

وحيث أنه فى الواقع أن المقنن المصرى لاحظ ذلك وقيده فى المادة ٤٠ من القانون نمرة ٢٩ سنه ١٩١٣ اذ جاء فيه بالفقرة الاولى ان وزارة الداخليه تصادق على عدد الخفر وفى الفقرة الثالثه منها للوزارة الحق فى زيادة عدد الخفر اذا رأت أن حاله الأمن العام تقتضى ذلك فينتج من ذلك انه اذا كان للحكومة الحق أن تصادق على عدد الخفر وتزيده اذا رأت ذلك أنها حفظت لنفسها الحق فى الاشراف على أعمال حفظ الامن العام ومن باب أولى أن ترى اذا كانت مجالس المديريات عملت ما يجب عليها حفظا للأمن العام فى تعيين عدد الخفر نهائيا لانه لا يفهم انه على فرض أن هذا التعيين نتج عنه شئ يضر بالأمن العام ليس لوزارة الداخلية حق الاشراف والتداخل فيما عملته تلك المجالس ويرى أنه حقيقة تنازلت الحكومة عن شىء من حقها فى القول الختامى فى حالة واحدة وهى المنصوص عنها فى الفقرة الرابعة من المادة ٤٠ سالفة الذكر اذ جاء فيها أن اللجنة التى تشكل من المجلس فى كل سنة للفصل فى

الشكاوى من توزيع رسوم الخفر تكون نهائية وبطريقة مطلقة

وحيث أنه مما سبق يكون الدفع الفرعى فى غير محله ويجب رفضه والبحث فيما اذا كانت الحكومة مسئولة عما ينتج من اهمال رجال الخفر

وحيث أن هذه المسئولية ليست من نوع ولا هى فى الواقع المسئولية الواقعة فى حالة الخادم ومخدومه وذلك لسببين أساسيين أولهما أن تعيين الخفر هو لحفظ الأمن العام بمعنى ضبط الفاعلين لشئ مخل به وذلك مانص عنه صراحة قانون نظام الخفر وحينئذ اذا أهمل الخفير فى شئ فهو مسئول عن نتيجة اهماله شخصيا وثانيهما أن لا مسئولية الا بنص صريح ولا يكفى القول أن تعيين الخفير بمعرفه الحكومة هو كالخادم لان الخفير هو خادم أيضا للبلده التى لها المصلحة فى خفارتها وهى متحدة فى المصلحة مع الحكومة التى تدير شئونها

وحيث أنه بالنسبة لباقى المستأنف عليهم وبالنسبة للحكومة أيضا فان الحكم فى محله لما سبق وللاسباب الواردة به

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة غيابيا بالنسبة للثلاثة الأول من المستأنف عليهم وحضوريا بالنسبة لباقى الخصوم بقبول الاستئناف شكلا وموضوعا برفض الدفع الفرعى المقدم من وزارة الداخلية وبقبول الدعوى قبلها وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنف بالمصاريف

هذا ما حكمت به المحكمة بجلستها العلنية المنعقدة فى يوم الاثنين ٧ رجب سنة ١٣٤٠ الموافق ٦ مارس سنة ١٩٢٢

(* * *)

٥

بيع - مرض موت - تاريخ العقد

٢٢٧ — ٢٢٨ — ٢٥٤ مدنى

طعن أحد الورثة ببطلان عقد بيع صادر من مورثه لوارث آخر فقضت المحكمة برفض دعواه وبصحة العقد وبنت حكمها على جملة أسباب منها ان التاريخ العرفى للعقد حجة على الطاعن باعتباره وارثا للبائع متلقيا الحق عنه

(المحاماه) — اختلفت المحاكم الفرنساوية فى هذه المسألة . فمنها من أخذ بالرأى الوارد بهذا الحكم . ومنها من قرر على العكس بأن التاريخ ليس حجة على الورثه فيما بينهم لان حقهم فى الطعن فى تصرف مورثهم حق شخصى لهم انما تلقوه عن القانون ضد عمل المورث نفسه

راجع شرح دللوز على المادة ١٣٢٨ فقرة ـ ١٩٣ — ١٩٤ — ١٩٥

وظاهر أنه اذا كان للمتعاقد نفسه حق الطعن

بصورية تاريخ العقد بكافة طرق الاثبات (حكم محكمة الاستئناف المختلطة فى ٦ مارس سنة ١٩١٥ مجلة التشريع والقضاء سنة ٢٧ صحيفة ٣٢٥ — شرح دللوز مادة ١٣٢٢ فقرة ١٧١ — مطول دللوز — الالتزامات فقرة ٣٨٧٤) فلا أقل من أن يعترف للورثة بهذا الحق فيما بينهم

باسم صاحب الجلالة فؤاد الاول ملك مصر

محكمة استئناف مصر الاهلية

الدائرة المدنية التجارية

المشكلة علنا تحت رئاسة حضرة صاحب العزة حافظ بك لطفى وبحضور حضرات مستر كالوينى وعلى سالم بك مستشارين ومبروك افندى فهمى كاتب الجلسة

أصدرت الحكم الآتى

فى الاستئناف المقيد بالجدول العمومي بنمرة ٧٥٩ سنة ٣٧ قضائية المرفوع من الست فاطمة سيد احمد حبيب

ضد

السيدة بنت عرفه عليوه

الوقائع

. . . .

. . . .

المحكمة

رفعت المستأنف عليها هذه الدعوى لدى محكمة المنصورة الابتدائية الاهلية ضد المستأنفة بعريضة مؤرخة ٢٩ سبتمبر سنة ١٩١٨ قيدت بجدولها بنمرة ٢٣ سنة ١٩١٩ جاء فيها ان والدهما ترك ما يورث عنه شرعا (س ١٢ ط ٦ فدن ١) بزمام حماقه على ثلاث قطع موضحة الحدود والمعالم بالعريضة وترك منزلا بالناحية المذكورة وجاموسه سن أربع سنوات شقراء وحماره حمراء وتستحق النصف ميراثا فى التركة ولمنازعة المدعى عليها لها فيه رفعت هذه الدعوى طالبة الحكم بتثبيت ملكيتها الى (س ٤ ط ١٥ فدن ٠) على المشاع فى (س ١٢ ط ٦ فدن ١) والى النصف شائعاً فى المنزل المبين حدود ذلك ومعالمه بالعريضة ثم الى نصف الجاموسه ونصف الحمارة مع الزام المدعى عليها بالمصاريف والاتعاب والنفاذ بلا كفالة

وبعد المرافعة حكمت المحكمة المشار اليها بتاريخ ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٢٠ حضوريا بتثبيت ملكية المدعية الى خمسة عشر قيراطا وأربعة أسهم شائعة فى (س ١٢ ط ٦ فدن ١) المبين حدود ومعالم الارض الزراعية والمنزل بعريضة الدعوى والى النصف جاموسه والنصف حماره وبالزام المدعى عليها بالمصاريف

فاستأنفت المستأنفة هذا الحكم بتاريخ ٦ ابريل سنة ١٩٢١ طالبة للاسباب الواردة بصحيفة استئنافها الحكم بقبوله شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليها فيما زاد عن نصف الجاموسه والحماره مع الزامها بالمصاريف واتعاب المحاماه عن الدرجتين

وبجلسة المرافعة (١٩ مارس سنة ١٩٢٢) المحددة اخيراً لنظر هـذا الاستئناف طلب الحاضر عن المستأنفة الحكم بالطلبات السابقة والحاضر عن المستأنف عليها طلب تأييد الحكم المستأنف وذلك للاسباب التى ذكرها كل منهما ودونت بمحضر الجلسة

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على ورق الدعوى والمداولة قانونا

حيث ان الاستئناف تقدم فى الميعاد القانوني فهو مقبول شكلا

وحيث ان المستأنف عليها لم تطعن على العقد الذى تقدم من المستأنفة امام المحكمة الابتدائية بأنه تحرر فى مرض الموت

وحيث ان التاريخ العرفى للعقد هو أول اغسطس سنة ١٩١٨ وهو الذى يجب أن يسرى على المستأنف عليها لانها ليست أجنبية عن المتوفى

وحيث انه ثابت من اقوالها فى التحقيقات ان مرض المتوفى كان من نحو الاسبوع وثابت ان المتوفى توفى فى ٢٠ اغسطس سنة ١٩١٨

وحيث انه ثابت ايضا من هذه التحقيقات ان المتوفى كما باع اطيانا من اطيانه للمستأنفة كذلك باع اطيانا اخرى للمستأنف عليها

وحيث من ثم لا يكون هـذا العقد حرر فى مرض الموت فيتعين الاخذ به واذن يكون الحكم المستأنف في غير محله ويجب الغاؤه ورفض دعوى المستأنف عليها فيما زاد عن نصف الجاموسه والحماره

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وموضوعا بالغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليها فيما زاد عن نصف الجاموسه والحماره مع الزامها بالمصاريف و ٢٠٠ قرش اتعاب محاماه عن الدرجتين

هـذا ما حكمت به المحكمة بجلستها العلنية المنعقدة فى يوم الاحد ٢٠ رجب سنة ١٣٤٠ الموافق ١٩ مارس سنة ١٩٢٢

٦

عمل تجارى مدنى ـ طريقة الاثبات

٢١٥ ـ ٢٣٤ مدنى

البيع الحاصل لتاجر من غير تاجر لا يعتبر تجاريا بالنسبة للاخير وعليه لا يحق له الاثبات بالبينة فيما زاد عن ألف قرش

باسم صاحب الجلالة فؤاد الأول ملك مصر

محكمة استئناف مصر الأهليه

الدائرة المدنيه والتجاريه

المشكلة علنا تحت رئاسة حضرة صاحب العزة حافظ لطفى بك وبحضور حضرات مستر كالوينى وعلى سالم بك مستشارين ومبروك افندي فهمى كاتب الجلسة

اصدرت الحكم الآتى

فى الاستئناف المقيد بالجدول العمومى بنمرة ٢٨٧ سنة ٣٩ قضائيه

المرفوع من الشيخ عبد الحميد عبد الخالق والسيد احمد خضر والشيخ مصطفى محمود

ضد

محمد بسيونى النجار

الوقائع

. . . .

. . . .

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على ورق الدعوى والمداولة قانونا

حيث ان الاستئناف تقدم فى ميعاده القانونى فهو مقبول شكلا

وحيث ان المستأنف عليه يدعى بيعه أقطان للمستأنفين وحكمت محكمة اول درجة بالاحالة على التحقيق

وحيث انه لا محل لهذا التحقيق لان هـذا البيع حصل بين شخص ليس بتاجر وآخر تاجر

وحيث ان هذا البيع لم يكن بيعا تجاريا يمنح الحق بالاثبات بالبينة

وحيث انه من جهة اخرى باعتبار البيع غير تجارى فلا هناك مبدأ ثبوت بالكتابة ولا قرائن تبيح الاثبات بالبينة

وحيث لذلك يكون الحكم فى غير محله ويجب الغاؤه

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة حضوريا بقبول

الاستئناف شكلا وقضت موضوعا بالغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليه فيما يختص بمبلغ المائة جنيه قيمة التعويض والزمته بجميع المصاريف و٣٠٠ قرش اتعاب محاماه عن الدرجتين

هذا ما حكمت به المحكمة بجلستها العلنية المنعقدة فى يوم الاثنين ٢٨ رجب سنة ١٣٤٠ الموافق ٢٧ مارس سنة ٩٢٢

(* * *)

٨

اليمين ـ توجيهها ـ عدم احتمال صحة الواقعة

٢٢٤ مدنى

يجب على من يطلب تحليف خصمه اليمين ان يثبت احتمال صحة ما يدعيه والا كان طلبه مرفوضا

باسم صاحب الجلالة فؤاد الأول ملك مصر

محكمة استئناف مصر الأهلية

الدائرة المدنية والتجارية

المشكلة علنا تحت رئاسة جناب مستر برسفال وكيل المحكمة وبحضور حضرات صاحبى العزة عطيه بك حسنى ومحمد حلمى عيسى بك مستشارين واحمد افندى عوض الشاذلى كاتب الجلسة

أصدرت الحكم الآتى

فى الاستئناف المقيد بالجدول العمومى بنمرة ١١٤٦ سنة ٣٨ قضائية

المرفوع من الخواجه نجيب طراد مستأنف

ضد

محمد بك الغازى مستأنف عليه

الوقائع

. . . .

. . . .

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على أوراق القضية والمداولة قانونا

حيث ان الاستئناف مقبول شكلا

وحيث ان الحكم المستأنف فى محله بناء على أسبابه التى تأخذ بها محكمة الاستئناف

وحيث ان طلب المستأنف تحليف المستأنف عليه اليمين عن بعض أوجه مبينة بعريضة الاستئناف غير جائز القبول لان من يطلب تحليف خصمه اليمين يجب عليه ان يبرر طلبه هذا بأن يثبت على الأقل احتمال صحة ما يدعيه

وحيث ان الأوجه التى يطلب تحليف

المستأنف عليه اليمين بشأنها منها وجهان خاصان بأعمال يدعى بأن المستأنف عليه كلفه بها شفوياً ولكن ذلك بعيد الاحتمال لان كل الاعمال التى كان مكلفا بها موضحة صراحة بالعقد المحرر بين الطرفين بتاريخ ١٨ يناير سنة ١٩٢٠ ومنها وجهان آخران خاصان باتعابه عن ملاحظة الاعمال التى اجراها مقاولان آخران قد اضطر المستأنف عليه لتكليفهما باتمام الاعمال التى لم يتمكن المستأنف من اتمامها فليس من المعقول أن يتعهد بدفع اتعاب للمستأنف عن ملاحظة اعمال قد اهمل هو عملها

وحيث انه بناء على ذلك يكون توجيه اليمين وطلبات المستأنف الأخرى غير مقبولة ويتعين رفضها وتأييد الحكم المستأنف

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا ورفضته موضوعا وتأييد الحكم المستأنف مع رفض طلب توجيه اليمين والزام المستأنف بالمصاريف ومائتى قرش اتعاب محاماه

هذا ما حكمت المحكمة بجلستها المنعقدة فى يوم الثلاثاء ١١ ابريل سنة ١٩٢٢ الموافق ١٣ شعبان سنة ١٣٤٠

٨

بيع عدم التسليم ـ تعويض ـ بيع الحكومه ارضا ليست ملكا لها

٢٦٥ ـ ٣٠٤ مدنى

٣١ ـ لائحة بيع املاك الميرى الحرة

اذا باعت الحكومة ارضا ليست ملكا لها وتعذر عليها تسليمها وجب الحكم عليها برد الثمن وبالتعويض طبقا لاحكام القانون العام لان المادة ـ ٣١ ـ المذكورة التى تقصر مسئولية الحكومة على رد الثمن عند عدم التسليم ـ انما تشير الى حالة تعذر التسليم لرغبة الحكومة فى استبقاء الارض لغرض خاص مع بقائها فى ملكيتها

باسم صاحب الجلالة فؤاد الأول ملك مصر

محكمة استئناف مصر الاهلية

الدائرة المدنية والتجارية

المشكلة علنا تحت رئاسة جناب مستر مارشال وبحضور حضرات صاحبى العزة عطيه حسنى بك ومحمد بك حلمي عيسى مستشارين واحمد افندى عوض الشاذلى كاتب الجلسة

اصدرت الحكم الآتى

فى الاستئناف المقيد بالجدول العمومى بنمرة ١٠٤٩ سنة ٣٨ قضائية

المرفوع من مديرية جرجا مستأنفه

ضـد

الشيخ على على حسان واسماعيل فراج الجدير . وعبد الله فراج الجدير . وعلي فراج الجدير ـ وعبد اللطيف فراج الجدير وحسن عبد الرحمن مستأنف عليهم

الوقائع

. . . .

. . . .

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على أوراق القضية والمداولة قانونا

حيث أن الاستئناف مقبول شكلا

وحيث أنه تبين أن الحكومة كانت باعت قطعة الأرض المتنازع عليها للمستأنف عليه الأول وبعد ذلك حكم نهائيا ضد المديرية لمصلحة اسماعيل فراج بأن الارض ملكه وهى على ذلك لا تستطيع تسليمه الاطيان ومستعدة لان ترد له ما دفعه من الثمن وفوائده لغاية التاريخ الذى عرضت عليه فيه المبلغ وأودعته بخزانة المديرية وأخطرته فيه بسحبه وهو ١٣٩ جنيها ٢٤٤ مليما ولكنها غير ملزمة بتعويض آخر وذلك تمسكا بنص شروط بيع أملاك الميري الحرة التى قبلها المستأنف عليه المذكور وتقضى بأنه فى حالة عدم تسليم الحكومة للارض المبينة تكون ملزمة برد الثمن وفوائده والمصاريف والرسوم

وحيث أن نص المادة ٣١ من لائحة بيع أملاك الميرى الحرة تتضمن انه في حالة ما اذا لم يتأت للحكومة تسليم العقار المبيع لاى سبب يتراءى لها فلا تكون ملزمة الا بالكيفية السابقة

وحيث ان معنى عدم التسليم فى هذه الحالة يكون مرجعه للحكومة نفسها لغرض خاص كتبيينها أن الأرض لازمة لها مع أنها باقية على ملكها اما اذا كان سبب عدم التسليم حكما قاضيا بعدم ملكيتها لما باعت فيكون مرجعه حينئذ لمعرفة استحقاق التعويض وعدمه للقواعد العامة المنصوص عليها فى القانون المدنى

وحيث ان الثابت هنا أن الحكومة لم تستطع التسليم لوجود حكم قضائى مانع لها من ذلك فيكون تقدير التعويض بحسب أحكام القانون المدنى لانه خارج عن شروط المادة ٣١ السابق ذكرها

وحيث أن المحكمة ترى مع ذلك أن تقدر التعويض بقدر فوائد الثمن فقط فى هذه الدعوى كما عرضت الحكومة لان الارض

المبيعة كانت عبارة عن بركة غير صالحة للانتفاع فلم يخسر المستأنف عليه الاول سوى حرمانه من ربح مبلغه الذى دفعه وعلى ذلك تقدر التعويض بقدر الفوائد المعروضة

وحيث أنه لذلك يتعين تعديل الحكم المستأنف على هذا الوجه والحكم المستأنف عليه المذكور بمبلغ ١٣٩ جنيها و ٢٤٤ مليما

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف والزام المديرية بأن تدفع للمستأنف عليه الأول مبلغ ١٣٩ جنيها و٢٤٤ مليما مايه تسعة وثلاثين جنيها مصريا ومايتين أربعة وأربعين مليما والمصاريف المناسبة عن الدرجتين وخمسمائة قرش صاغ اتعاب محاماه عنهما ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات

هذا ما حكمت به المحكمة بجلستها العلنية المنعقدة فى يوم الثلاثاء ٢٥ ابريل سنة ٩٢٢ الموافق ٢٧ شعبان سنة ٣٤٠

٩

تزوير : غش

١٣٣ — مدنى

عرض على المستأنفة تأجير منزلها فقبلت فتحرر العقد ووقعت عليه باعتباره عقد ايجار . ظهر بعد ذلك انها غشت وان العقد يشمل بيع منزلها

رفعت المستأنفة الدعوى وطعنت بتزوير العقد فحكم ابتدائيا بعدم قبول أدلة التزوير وفى الاستئناف قررت المحكمة بأن المستأنفة انما غشت وان الطعن بالتزوير لايمنع من الطعن بالغش وقضت بالتحقيق ثم ببطلان عقد البيع .

باسم صاحب الجلالة فؤاد الأول ملك مصر

محكمة استئناف مصر الأهلية

الدائرة المدنية والتجارية

المشكلة علنا تحت رئاسة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات جناب مستر مارشال وصاحب العزه عطيه حسنى بك مستشارين ومحمد عبد السلام افندى كاتب الجلسة

أصدرت الحكم الآتى

فى الاستئناف المقيد بالجدول العمومى نمرة ٦٠٧ سنة ٣٨ قضائية

المرفوع من الست نبويه محمد ابراهيم منصور مستأنفه

ضد

حسين محمود مسعود ومحمود ابراهيم علام
مستأنف عليهما

الوقائع

. . . .
. . . .

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والأطلاع على ورق الدعوى والمداولة قانونا

حيث أن الاستئناف سبق قبوله شكلا

وحيث أن نبويه احمد المستأنفة رفعت دعوى قالت فيها أنها تملك منزلا بدرب مصطفى قسم باب الشعرية مبين حدوده بورقة افتتاح الدعوى آل اليها بطريق المشترى من آخرين بمقتضى عقود قدمتها ونظرا لاقامتها بملوى كانت تؤجره وفي ا كتوبر سنة ١٩١٩ حضر اليها السمسار محمود علام وأفهمها بوجود مستأجر لمنزلها وفعلا حضر المستأجر وهو حسين محمد سعودى والسماسره واتفقوا معها على تأجير المنزل لحسن محمد سعودى المذكور وتحرر فعلا عقد الايجار لمدة خمس سنوات باعتبار ايجار السنة ٢٤٠٠ قرشا بعد ان اطلعوا على عقود الملكية ووقعت على عقد الايجار وبعد أن استلمت الأوراق ظهر لها أنهم أدخلوا عليها الغش ووقعوا بختمها من غير علمها على عقد بيع وعقد رهن ولما تحققت من ذلك بادرت فى تقديم شكوى ضد حسين محمد سعودي والسمسار وفعلا حصل تحقيق عن ذلك .

وحيث أن المستأنفه وأن كانت طعنت بالتزوير فى عقد البيع وحكم ابتدائيا برفض أدلة التزوير الا أن ذلك لا يمنعها من الطعن فى هذا العقد بأنه تحرر بطريق الغش والتدليس

وحيث ان هذه المحكمة حكمت بتاريخ ٦ فبراير سنة ١٩٢٢ بأحالة الدعوى على التحقيق لتثبت المستأنفه أن عقد البيع المتمسك به المستأنف عليه الاول حصل بطريق الغش وانها لا تزال ساكنة بالمنزل وجارية تحصيل الايجار من المستأجرين ورفعت على بعضهم قضايا بالفعل وصدرت ضدهم أحكام بعد التاريخ المدعى بحصول البيع فيه .

وحيث بالاطلاع على المستندات المقدمة فى الدعوى تبين ان زنوبه بنت احمد اشترت المنزل المتنازع عليه من محمود حسن الزيات وعفيفي حموده بمبلغ ١٨٦٦٦٫٣٠ قرشا بمقتضى

عقدين احدهما بتاريخ ٢٢ ديسمبر سنة ١٩١٨ والثانى فى ١٨ مايو سنة ١٩١٩ بعد ان تحققت من ماكية البائعين بالعقود الصادرة لهم وموجودة تحت يدها

وحيث يظهر من ظروف هذه الدعوى ومجموع التحقيقات التى حصلت فيها ومبادرة المستأنفة للشكوى فى حق المستأنف عليه الاول والثانى بخصوص ماوقع عليها ومن اضطراب المستأنف عليه الاول فى أقواله بخصوص تحرير العقد الابتدائي وكذلك شهوده ومن استمرار المستأنفة فى السكنى فى هذا المنزل ورفع دعاوى على المستأجرين بعد تاريخ العقد المطعون فيه وقد انتهت بالصلح وعدم تصور بيعها للمنزل من غير أن تجنى أى ثمرة من وراء ذلك كل هذه أمور تدل على أن عقدى البيع والرهن المطعون فيهما تحررا بطريق الغش والتدليس وعلى ذلك ترى المحكمة رد وبطلان العقدين المذكورين

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وبطلان العقدين المبينين باسباب هذا والزمت المستأنف عليه الاول بمصاريف الدرجتين و ٨٠٠ ثمانمائة قرش اتعاب محاماه عن الدرجتين .

هذا ما حكمت به المحكمة بجلستها العلنية المنعقدة فى يوم الثلاثاء ٢٥ ابريل سنة ١٩٢٢ الموافق ٢٧ شعبان سنة ١٣٤٠

تحت رئاسة مستر مارشال وبحضور حضرة صاحبى العزة عطيه حسنى بك ومحمد حلمى عيسى بك مستشارين ومحمد عبد السلام افندى كاتب الجلسة أما حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا رئيس المحكمة الذى سمع المرافعة وحضر المداولة فقد أمضى على مسودة الحكم

١٠

استئناف — اعلان الحكم من بعض الخصوم تأثيره فى حق الاخرين

٣٥٣ — مرافعات

اذا اعلن الحكم بناء على طلب بعض المحكوم لهم استفاد منه باقى الخصوم ذوى المصلحة الواحدة فالاستئناف المرفوع بعد مضى ستين يوما من تاريخ اعلان الحكم من قبل بعض المستأنف عليهم يصبح غير مقبول شكلا بالنسبة للجميع

باسم صاحب الجلالة فؤاد الأول ملك مصر

محكمة استئناف مصر الأهلية

الدائرة المدنية والتجارية

المشكلة علنا تحت رئاسة حضرة

صاحب العزة حافظ بك لطفى وبحضور
حضرات مستر كالوينى وعلى سالم بك
مستشارين ومبروك فهمى افندى كاتب الجلسة

أصدرت الحكم الآتى

فى الاستئناف المقيد بالجدول العمومي
بنمرة ٩١ سنة ٣٩ قضائية

المرفوع من الست ام العز شحاته صدير
وورثة المرحومة أم السعد بنت المرحوم
شحاته صدير وهم عبد القادر وقطفه وسعده
وصباح

ضد

على السيد شحاته صدير وفاطمه سيد
شحاته صدير وحليمه زوجة شحاته صدير
عن نفسها وبصفتها وصية على اولادها القصر
عبد القادر وبدويه ونفيسه أولاد سيد
شحاته ثم امباركه شحاته صدير وعائشه
شحاته صدير الوارثة عن والدها شحاته
ووارثه لوالدتها حمدة وآخرين

الوقائع

رفعت الست ام العز بنت شحاته وام
السعد بنت شحاته هذه الدعوى لدى محكمة
مصر الابتدائية الاهلية ضد المستأنف عليهم
بعريضة مؤرخة أول ابريل سنة ١٩١٦ قيدت
بجدولها بنمرة ٨٣١ سنة ١٩١٦ طالبتا فيها
تثبيت ملكيتهما الى س ٥ ط ٢٣ فدن ١ لكل منهما
النصف شائعا فى ٨ سهم ٤ قراريط ٩ افدن
بالاحواض والحدود المبينة بذيل العريضة
المذكورة ومنع منازعة المدعى عليهم لهما فى
نصيبهما المذكور مع الزامهم بالمصاريف
واتعاب المحاماه

وفى اثناء سير الدعوى توفيت أم السعد
بنت شحاته وحل محلها ورثتها . وبتاريخ ٩
مارس سنة ١٩١٩ ندبت المحكمة المذكورة
خبيرا لينتقل الى ارض النزاع لمعرفة ما اذا
كان مقدار الاطيان الموروثة عن شحاته صدير
الكبير المورث الاصلى ومتروكة عنه لورثته
هى ٩ افدنة و٤ قيراط و٨ أسهم كما تقول
المدعيتان أو هى أقل كما يقول المدعي عليهم
ومعرفة حقيقة مقدارها ومقدار ما يخص
المدعيتين فعلا وتصرفاتهما وكذا مقدار
ماهو واضع يده عليه كل وارث وما تصرف
فيه مع عدم التعويل على عقود الهبة

وبعد ان قام الخبير بمأموريته وقدم
تقريره وحصلت المناقشة فيه حكمت المحكمة
المذكورة بتاريخ ١١ ابريل سنة ١٩٢١ حضوريا
برفض دعوى المدعيتين والزامها بالمصاريف
و ١٠٠ اتعاب محاماه

فاستأنف المستأنفون هذا الحكم بتاريخ ٦و١٠ اكتوبر سنة ١٩٢١ طالبين للاسباب الواردة بصحيفة استئنافهم الحكم بقبوله شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف والقضاء لهم بما طلبوه أمام محكمة أول درجة واحتياطيا تعيين خبير آخر لاجراء مقاس جميع الاطيان التى تحت يد كل وارث وبيان ماتصرف فيه حتى يظهر نصيب المستأنفين وبعد أن يقدم تقريره يقضى للمستأنفين بطلباتهم السابقة

وبجلسة اليوم المحددة اخيرا لنظر هذا الاستئناف دفع الحاضر عمن حضر عن المستأنف عليهم فرعيا بعدم قبول الاستئناف لقيده بعد الميعاد القانونى والحاضر عن المستأنفين طلب رفض هذا الدفع للاسباب التى ذكرها كل منهما ودونت بمحضر الجلسة

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع ورق الدعوى والمداولة قانونا

حيث أن المستأنف عليهم دفعوا فرعيا بعدم قبول الاستئناف شكلا لتقديمه بعد الميعاد القانونى

وحيث ان المستأنفين طلبوا رفض الدفع الفرعي لان الحكم لم يعلن من كل من المستأنف عليهم بل أعلن من عائشة بنت جمعه فقط فالاستئناف قائم بالنسبة لمن عداها

وحيث ان الحكم المستأنف أعلن الى المستأنفين بتاريخ ٧ اغسطس سنة ١٩٢١ بناء على طلب الست عائشة بنت المرحوم شحاته صدير عن نفسها وبولايتها على بنتها القاصرة احدى المستأنف عليهم الا ان باقي المستأنف عليهم يستفيدون من اعلان الحكم لان مصلحتهم جميعا واحده فميعاد الاستئناف يسرى بالنسبة للجميع

وحيث ان الاستئناف تقدم بعد الستين يوما فيكون غير مقبول شكلا

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة حضوريا بعدم قبول الاستئناف شكلا والزمت المستأنفين بالمصاريف و١٠٠ قرش صاغ اتعاب محاماه

هذا ما حكمت به المحكمة بجلستها العلنية المنعقدة في يوم الأحد ٧ مايو سنة ١٩٢٢ الموافق ١٠ رمضان سنة ١٣٤٠

* * *

١١

وكاله ـ عزل ـ تأثيره على الغير ـ ثمرة العين واضع اليد بحسن نيه ـ استئناف اعلانه بالمحل المختار

٥٢٢ — ٥٣٠ مدنى

٧ — ٣٦٥ مرافعات

اعلن المستأنف استئنافه لخصمه بمكتب محاميه الذى كان يترافع عنه امام المحكمة الابتدائية — فرفض كاتب المحامى استلام الاعلان لانتهاء وكالة المحامى فأعلن الاستئناف لشيخ البلد

دفع المستأنف عليه بعدم قبول الاستئناف لعدم صحة الاعلان فقضت المحكمة برفض هذا الدفع — لان المادة ـ ٣٦٥ ـ مرافعات اجازت اعلان عريضة الاستئناف لنفس الخصم او لمحله الاصلى او المختار ولان المادة ـ ٧ ـ اجازت في حالة الامتناع عن الاستلام اعلانها لشيخ البلد ـ ولان عزل الوكيل من الوكالة لا يسرى على الغير الا من يوم اعلانه به واخيرا لان الوكيل بالرغم من عزله ملزم بالقيام بجميع الامور المستعجلة التى يخشى فيها على مصلحة موكله

لا يلزم واضع اليد برد ثمرة العين اذا كان حسن النية الى أن ترفع عليه الدعوى

ويلزم بالثمرة من تاريخ رفع الدعوى لا بواقع ماحصله من ريعها ولكن بقدر مافات صاحب العين من الربح

باسم صاحب الجلالة فؤاد الأول ملك مصر

محكمة استئناف مصر الاهلية

الدائرة المدنية والتجارية

المشكلة علنا تحت رئاسة جناب مستر رسيفال وكيل المحكمة وبحضور حضرات صاحبي العزه عطيه بك حسنى ومحمد بك حلمى عيسى مستشارين واحمد افندى عوض الشاذلى كاتب الجلسه

أصدرت الحكم الآتى

فى الاستئناف المقيد بالجدول العمومى بنمرة ٨٩٣ سنة ٣٧ قضائية

المرفوع من مديرية اسيوط مستأنفة

ضد

عبد العال احمد حسنين مستأنف عليه

الوقائع

. . . .

. . . .

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على اوراق القضية والمداولة قانونا

حيث أن المستأنف عليه دفع فرعيا

بعدم قبول الاستئناف شكلا لأن عريضة الاستئناف لم تعلن له بل أعلنت لشيخ البلد وذلك لان المحضر الذى قام باعلانها بينما توجه لوكيل المستأنف عليه بمكتبه أجاب كاتبه بأن وكالته انتهت وقد رد على ذلك مندوب الحكومة بأنه أعلن المستأنف عليه فى محله المعين له وهو مكتب المحامى الذى كان يترافع عنه فى الدرجة الابتدائية ولم يعلنه المستأنف عليه بعزل وكيله المذكور

وحيث أن المادة - ٣٦٥ - من قانون المرافعات صريحة فى جواز اعلان عريضة الاستئناف لنفس الخصم أو لمحله الأصلى أو المعين وقد حصل اعلانها فى المحل المعين وامتنع كاتب المحامى عن الاستلام فأعلنها المحضر لشيخ البلد عملا بنص المادة (٧) من القانون المذكور وعلى ذلك يكون الاعلان جاريا طبقا للقانون

وحيث انه اذا فرض وكان الخصم عزل وكيله فالعزل لا يكون له مفعول قبل المستأنفة الا اذا ثبت اعلانها به خصوصا انه مفروض على المستأنف عليه أن يعرف بأن المستأنفة من اعلانه بمحله المعين على أن الوكيل حتى بعد عزله يجب عليه أن يقوم بجميع الامور المستعجلة أو التى يخشى منها الخطر وكانت توجبها وكالته ولاشك فى أن الاعلان لمكتبه داخل فى ذلك

وحيث أنه بناء على ذلك يكون الدفع الفرعى فى غير محله ويتعين رفضه وقبول الاستئناف شكلا

عن الموضوع

حيث انه فيما يتعلق بالموضوع فان الحكومة تنازع فى الزامها بريع المدة الواقعة من سنة ١٩٠٥ الأول سنة ١٩١٣ وذلك لانها كانت حسنة النية والمستأنف عليه لم يخطرها بأن الارض ملكه فنازعته فى ذلك وهى مستعدة لان ترد له الريع عن المدة الواقعة من تاريخ الطلب الرسمى من سنة ١٩١٣ الى سنة ١٩١٨ وانما على أساس ما حصلته من الايجار فعلا

وحيث انه فيما يتعلق بالمدة من سنة ١٩٠٥ الى سنه ١٩١٣ فلاترى المحكمة وجها لالزام الحكومة بريعها لأنه ظهر له حسن نيتها فى وضع اليد ومتى كان واضع اليد حسن النية فلا يلزم برد الثمرة

وحيث أن حسن النية ظاهر من أن الارض أصلها للحكومة فأضافها فك الزمام على الحكومة بعد مشترى المستأنف عليه ولكنه ظل ساكتا ولم يطالب بها مما يستفاد

منه أن الارض كانت مهملة ومعلوم أن الارض التى لا مالك لها هى للحكومة فالقرينة حينئذ تظل قائمة على حسن نيتها حتى يثبت العكس

وحيث انه من جهة ريع المدة من سنة ١٩١٣ الى سنة ١٩١٨ فترى المحكمة اعتبار ريعها حسب ما قدره الخبير فى تقريره لانه واجب على المغتصب متى ثبت اغتصابه أن يرد الريع الحقيقى للاطيان لانه عبارة عن تعويض لحرمان المالك من حق الانتفاع ويجب أن يقدر التعويض بحسب حقيقته

وحيث انه من جهة المال الذى كانت تطلب الحكومة استرداده فقد تنازلت عنه لما تبين لها أن لا حق لها فى هذا الطلب وعلى ذلك يجب تقدير الريع الصافى الواجب رده الى المستأنف عليه وترى المحكمة أنه يبلغ ٨٣٥٣ قرش صاغ حسب تقدير الخبير عن المدة الواجب سداد الريع عنها ولهذا يتعين تعديل الحكم المستأنف وجعله بهذه القيمة

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة حضوريا برفض الدفع الفرعى وبقبول الاستئناف شكلا وموضوعا بتعديل الحكم المستأنف والزام المديرية بان تدفع للمستأنف عليه مبلغ ٨٣٥٣ قرشا صاغا بدلا من المبلغ المحكوم به ابتدائيا والمصاريف المناسبة لهذا المبلغ عن الدرجتين و ٥٠٠ قرشا اتعاب محاماه عنهما

هذا ما حكمت به المحكمة بجلستها المنعقدة فى يوم الثلاثاء ٩ مايو سنة ١٩٢٢ الموافق ١٢ رمضان سنة ١٣٤٠

* * * *

١٢

مصلحة السكة الحديد

مسئولية ضياع البضائع المشحونة

٩٢ — تجارى

مصلحة السكة الحديد مسئولة فى الاصل عن ضياع الاشياء التى يعهد اليها نقلها — وهى مسئولة فى الاصل أيضاً بقيمة الضرر الحقيقى الذى يعود على صاحبها من ضياعها

الا أنه اذا كان هناك طريقتان للشحن بواسطة المصلحة احداهما يأخذ فيها الشاحن على نفسه مسئولية الضياع أو على الاقل تتقيد فيها مسئولية المصلحة — وأخرى تضمن فيها المصلحة كل المسئولية . واختار الشاحن الطريقة الاولى فعليه ان يتحمل وحده نتيجة اختياره . ان الشروط التى تكتب عادة بظهر البوليسة ان لم تعتبر عقدا بين المصلحة والشاحن فهى على الاقل بمثابة اعلان من الاولى للثانى بمضمونها .

باسم صاحب الجلالة فؤاد الاول ملك مصر

محكمة استئناف مصر الاهلية

الدائرة المدنية والتجارية

المشكلة علنا تحت رئاسة حضرة صاحب العزة حافظ لطفى بك وبحضور حضرات مستر كالوينى وعلى سالم بك مستشارين ومبروك افندى فهمى كاتب الجلسة

أصدرت الحكم الآتى

فى الاستئناف المقيد بالجدول العمومى بنمرة ٥٢٧ سنة ٣٧ قضائية

المرفوع من الخواجه هاجوب اجوبيان

ضد

مصلحة السكة الحديد الاميرية

الوقائع

. . . .

. . . .

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على ورق الدعوى والمداولة قانونا

حيث ان الاستئناف تقدم فى الميعاد القانوني فهو مقبول شكلا

وحيث أن الفصل فى هذه القضية يدور حول المسائل القانونية وهى معرفة ما اذا كانت السكة الحديد خالية المسئولية عن فقد البضائع التى يطالب المستأنف منها قيمتها أو أن لا حق للمستأنف الا فى المبلغ الذى عرضته عليه المصلحة

وحيث أنه يجب ملاحظة الاتفاق الذى يحصل بين المتعاقدين بمعنى أن المرسل قد تعاقد مع المصلحة على ماله من الحق فيما يطالبه فى حالة ضياع الشىء المرسل

وحيث أن المصلحة فى الحقيقة ملزمة بتوصيل الشىء الذى صار فى عهدتها ومن الواجب عليها أخذ كل الاحتياطات اللازمة للمحافظة عليه وعدم فقده والا تكون مسئولة عما أخذته على عهدتها هذا من جهة ومن جهة أخرى فانه من النظام العام انها لا تتفق على مبلغ ليس بالثمن الحقيقى للبضاعة التى سلمت اليها لان ذلك يفتح باب مخاطر جسيمة ولكن كل ذلك فى محله اذا لم يكن فى امكان المرسل أخذ ضمانات أخرى للمحافظة على ماله وعلى حقوقه فى مسئولية المصلحه

وحيث ان ماهو مكتوب بالبوليسه هو على الاقل اعلان من المصلحة للمستأنف بقيمة مسئوليتها وله أن لايقبل شروط

الارسال التي قررتها المصلحة فهناك غلط وقع فيه أيضا ورجع عليه بالضرر وهو عدم اتخاذه الطرق الآخرى للمحافظة التامة على حقوقه لانه قبل على نفسه اقتحام الاخطار

فبناء عليه وعلى ماجاء بالحكم المستأنف من الاسباب يتعين رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا ورفضه موضوعا وأيدت الحكم المستأنف والزمت المستأنف بالمصاريف و٢٠٠ قرش صاغ اتعاب محاماه

هذا ما حكمت به المحكمة بجلستها العلنية المنعقدة فى يوم الاثنين ٢٥ رمضان سنة ١٣٤٠ الموافق ٢ مايو سنة ١٩٢٢

١٣

مجلس حسبي – ولاية على قاصر
تعيين وصي للخصومة

مادة ١٣ فقرة ٢ – لائحة المجالس الحسبية
مادة ٣ فقرة ٦ – امر عالى بتشكيل المجلس الحسبي العالى

وان كان المجلس الحسبي لايملك الفصل فى مسألة الولاية على القاصر التي هي من اختصاص القاضى الشرعى وحده الا أنه يجوز للمجلس الحسبي كما يجوز للقاضى الشرعى ان يعين وصيا للخصومة لمقاضاة ولى القاصر :

المجلس الحسبي العالى

٢٣ ابريل سنة ١٩٢٢

بجلسته المنعقدة علنا بسراى محكمة الاستئناف الاهلية تحت رياسة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا رئيس محكمة الاستئناف وبحضور حضرات أصحاب السعادة والفضيله والعزة ابو بكر يحى باشا وعلى حسين بك المستشارين بالمحكمة المذكورة والشيخ محمد مصطفى المراغى العضو بالمحكمة الشرعية العليا ومحمد صالح باشا المستشار بمحكمة الاستئناف الاهلية سابقا اعضاء وسكرتير المجلس حضرة احمد افندى حمدى

أصدر القرار الآتى

فى الطعن المقيد بجدول استئناف قرارات المجالس الحسبية بوزارة الحقانية رقم ١٤٠ سنة ١٩٢٠ – ١٩٢١ وبجدول المجلس رقم ١٤١ – ١٩٢٠ – ١٩٢١

المرفوع من حضرة صاحب المعالى

وزير الحقانيـة بناء على تظلم قطب محمـد الحناوى

ضد

الحرمة كعب الخير موسى سلامه

عن قرار مجلس حسبي مركز ايتاى البارود الصادر فى ٤ اغسطس سنة ١٩٢١ نمرة ١٠١ سنة ١٩٢١

الوقائع والاسباب

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على اوراق القضية والمداولة قانونا

حيث ان كعب الخير موسى سلامه من ناحية رميس بمركز ايتاى البارود طلبت من مجلس حسبي المركز المذكور بتاريخ ١٠ مايو سنة ١٩٢١ تعيينها وصية خصومة على اولادها قصر زوجها المرحوم محمد قطب الحناوى بالناحية المذكورة للسير فى القضايا المرفوعة من مورثهم ضد جدهم وحصولهم على حقوقهم

وحيث أنه بعد تحقيق هـذا الطلب ومعارضة الجد فيه قرر مجلس حسبي المركز المشار اليه بتاريخ ٤ اغسطس سـنة ١٩٢١ بتعيين الطالبة وصيا للخصومة على أولادها محمود ورشاد وزكى وحسين وهدية وفردوس القصر فتظلم الجد من هـذا القرار بعريضته الرقيمة ١٢ سبتمبر سنة ١٩٢١

وحيث ان حضرة صاحب المعالى وزير الحقانية طعن فى هذا القرار بناء على التظلم المذكور وذلك فى ٢٩ اكتوبر سنة ١٩٢١

وحيث انه بجلسة اليوم المحددة لنظر هذا الطعن حضر حضرة الشيخ عناني عن المتظلم وحضر حضرة على افندى سعد عن حضرة الشيخ على ناصر المحامى عن المطعون ضدها وحضر عن النيابة العمومية حضرة احمد بك سرور رئيس نيابة الاستئناف الذى طلب عدم اختصاص المجلس الحسبى الأول فى تعيين الوصى لانه من اختصاص المحكمة الشرعية وانضم اليه فى هـذا الطلب محامى المتظلم والحاضر عن المطعون ضده طلب تأييد القرار

وحيث ان الطعن مقبول شكلا

وحيث ان منع المجالس الحسبية من التدخل اذا كان للقاصر او لعديم الاهلية ولى تحت أحكام المادة ٤٣٤ من الاحوال الشخصية انما يكون فى حالة ما اذا لم تتعارض مصلحة الوصى مع مصلحة القاصر أو عديم الاهلية كالخصومة ضده مثلا اذ فى هـذه الحالة لابد من تعيين ولي للخصومة وهـذا التعيين كما

يجوز حصوله من جهات المحاكم الشرعية كذلك يجوز بواسطة المجالس الحسبية التى من ضمن هيئتها حضرة القاضى الشرعى وذلك عملا بالنص الوارد بالفقرة الثانية من المادة الثالثة عشر من لائحة المجالس المشار اليها وبالفقرة السادسة من المادة الثالثة من الأمر العالى الصادر بتاريخ ٥ مارس سنة ١٩١١ بتشكيل المجلس الحسبى العالى

وحيث انه بناء على ما تقدم يرى المجلس بأن القرار المطعون فيه فى محله

فلهذه الأسباب

قرر المجلس الحسبى العالى قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وتأييد القرار المطعون فيه

(* * *)

١٤

وقف المحجور عليه – اذن المجلس الحسبى

لا يملك المجلس الحسبى الاذن لمحجور عليه بوقف ملكه

المجلس الحسبى العالى

٢٣ ابريل سنة ١٩٢٢

بجلسته المنعقدة علنا بسراى محكمة الاستئناف الاهلية تحت رئاسة حضرة صاحب المعالى احمد طلعت باشا رئيس محكمة الاستئناف الاهلية وبحضور حضرات اصحاب السعادة والفضيلة والعزة محمد محرز باشا وأبو بكر يحي باشا المستشارين بالمحكمة المذكورة والشيخ محمد مصطفى المراغى العضو بالمحكمة الشرعية العليا وحسن حسنى بك رئيس محكمة أسيوط الأهلية سابقا أعضاء وسكرتير المجلس احمد افندى حمدى

أصدر القرار الآتى

فى الطعن المقيد بجدول استئناف قرارات المجالس الحسبية بوزارة الحقانية رقم ٣٧ سنة ١٩٢١ – ١٩٢٢

المرفوع من حضرة صاحب المعالى وزير الحقانية

ضد

الست نظله هانم الفربعى

عن قرار مجلس حسبى مديرية الدقهلية الصادر بتاريخ ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٢١ نمرة ٩٩ سنة ١٩١٥

الوقائع والاسباب

بعد سماع طلبات النيابة العمومية والاطلاع على أوراق القضية والمداولة قانونا

من حيث أنه لدى نظر مادة حساب أموال الست نظله هانم القريعى المشمولة بقوامه ابراهيم بك الطاهرى أمام مجلس حسبى مديرية الدقهلية طلبت الست المذكورة من ذلك المجلس بعريضة رقيمة ٣ اكتوبر سنة ١٩٢١ الاذن لها بايقاف املاكها البالغ قدرها ٥٨٩ فدانا و ١٣ قيراطا و ١٢ سهما ومنزلا مبينة بتلك العريضة وبالكيفية الموضحة بها وتكليف القيم باتمام الاجراءات اللازمة لذلك

وحيث أنه بعد فحص هذا الطلب قرر مجلس حسبى المديرية المشار اليه بتاريخ ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٢١ الموافقة على اجابة طلب الست نظلة هانم القريعى المحجور عليها الخاص بايقاف أملاكها باعتبار أن ٧٨ فدانا منها تكون وقفا خيريا والباقى وقفا عليها مدة حياتها ومن بعدها على أولادها بالكيفية المبينة بالقرار المذكور

وحيث أن حضرة صاحب المعالى وزير الحقانية طعن فى القرار المذكور بتاريخ ١٠ يناير سنة ١٩٢٢ بما أن السيده المذكوره حجر عليها فى ١٥ فبراير سنة ١٩١٧ للسفه فهى ليست أهلا للتبرع طبقا للقواعد الشرعية ولا يملك المجلس الاذن لها

وبما ان مشروع الوقفية الذى اذن المجلس به يتضمن ان السيدة المذكورة اوقفت وقفه منجزا ٧٧ فدانا و٢٣ قيراطا من زمام ميت عاصم على اقامة الشعائر الدينية المبينة به وتربية الايتام بمنزلها وهو تبرع ابتدائى لاتملكه المحجور عليها ويكون باطلا شرعاً

وحيث انه بجلسة اليوم المحددة لنظر هذا الطعن حضر حضرة زكى بك سرور رئيس نيابة الاستئناف عن النيابة العمومية وطلب الغاء القرار المطعون فيه ولم تحضر المتظلم ضدها

وحيث ان الطعن مقبول شكلا

وحيث ان موضوع القرار المطعون فيه وهو التصريح للمحجور عليها بوقف املاكها ليس مما يدخل تحت اختصاص المجالس الحسبية بمقتضى قانون نمرة ٥ لسنة ١٩١١ الصادر بتاريخ ٥ مارس سنة ١٩١١

وحيث انه مع هذا ليس للمجالس الحسبية الحق فى البحث فيما اذا كان مشروع الوقف على الصيغة المقدمة للمجلس مما ينطبق على القواعد الشرعية أو لاينطبق عليها

لذلك

قرر المجلس الحسبى العالى قبول الطعن شكلا وفى الموضوع بالغاء القرار المطعون فيه وعدم اختصاص المجالس الحسبية بنظر هذه المادة

١٥

اختصاص المحكمة الجنائية

بنظر الدعوى المدنية

٥٤ — ١٧٢ جنايات

اذا كانت الواقعة غير ثابتة أولا يعاقب القانون عليها أو سقط الحق فى اقامة الدعوى بها وقضت المحكمة الجنائية بناء على ذلك بالبراءة تصبح غير مختصة بنظر الدعوى المدنية على خلاف ظاهر نص المادة — ١٧٢ جنايات لان اختصاص القاضى الجنائى بنظر الدعوى المدنية اختصاص تابع فاذا ما انتفت الجريمة انتفى اختصاصه (٥٤ جنايات) ولانه فى حالة تعارض النص يجب عدم اتساع التأويل على خلاف مصلحة المتهم فيتعين الاخذ بنص المادة ٥٤ وقصر حكم المادة — ١٧٢ — على مالا يتعارض معها

باسم صاحب الجلالة فؤاد الأول ملك مصر

محكمة بنى سويف الابتدائية الأهليه

بجلسة الجنح والمخالفات المستأنفة المنعقدة علنا بسراى المحكمة فى يوم السبت أول يولية سنة ١٩٢٢ و٩ ذو القعدة سنة ١٣٤٠

تحت رئاسة حضرة محمد فؤاد حسنى بك القاضى

وحضور حضرتى عبد المسيح حنا افندى وحسن مصطفى ثابت افندى القاضيين

وحضرة السيد حلمى افندى وكيل النيابه وعبد الجواد على افندى كاتب الجلسة

اصدرت الحكم الآتى

فى قضية النيابة نمرة ١٦٣٢ استئناف سنة ١٩٢١ وعبد الله محمد عبد الله ترزى بسنورس مدعى مدنى

ضد

ابراهيم سيد احمد يوسف سن ٦٠ فلاح

بعد سماع تقرير الدعوى من حضرة رئيس الجلسة

والمرافعة والاطلاع على الاوراق والمداولة قانونا

اتهمت النيابة المذكور بانه منذ اربعة أيام سابقة على تحرير هذا المحضر الرقيم ٩ يولية سنة ١٩٢٠ بجرفس دخل أرضا فى حيازة عبد الله محمد عبد الله بقصد منع حيازته لها بالقوة

وطلبت عقابه بالمادة ٣٢٣ عقوبات وقد طلب عبد الله محمد عبد الله مبلغ ٢٥ جنيه تعويض والمصاريف ومحكمة سنورس الجزئية حكمت حضوريا بتاريخ ١٢ ابريل

سنة ١٩٢١ عملا بالمادة ١٧٢ ج ببراءة المتهم والزامه بان يدفع للمدعى المدني ٥٠٠ قرش صاغ على سبيل التعويض والمصاريف المدنية

فاستأنف المتهم هـذا الحكم بتاريخ ٢١ ابريل سنة ١٩٢١

وبجلسة المرافعة النيابة قالت ليس لى طلبات والمدعى المدنى لم يحضر مع اشعاره قانونا واليوم طلب بلسان محاميه عدم الاختصاص للاسباب الواردة بمحضر الجلسة

المحكمة

حيث ان الاستئناف مقبول شكلا

وحيث أن محكمة سنورس الجزئية قضت فى ١٢ ابريل سنة ١٩٢١ ببراءة المتهم من تهمة دخول ارض المدعى بالحق المدنى بقصد منع حيازته بالقوة وقضت للمدعى بالحق المدنى بتعويض قدره خمسة جنيهات باعتبار كونه مغتصبا للارض المتنازع بشأنها دون ان يكون استعمل القوة التى هى ركن الجريمة

وحيث ان محامى المسئول بالحقوق المدنية دفع بعدم اختصاص محكمة الجنح بالفصل فى التعويض بعد قضائها بعدم اعتبار مانسب الى موكله جريمة معاقبا عليها

وحيث ان ظاهر نص المادة ١٧٢ جنايات يفيد جواز الحكم في التعويضات التى يطلبها الخصوم بعضهم من بعض عند البراءة أما لعدم الجناية أو لعدم ثبوت التهمة أو لسقوطها ولكن اطلاق هـذا النص وصرفه الى جميع الوجوه التى يحتملها ظاهر لفظه يتعارض مع القواعد العامة المتعلقة بدعوى المدعى بالحقوق المدنية وحقه بالنسبة بتحريك الدعوى العمومية

وحيث انه مما لا جدال فيه كون اختصاص قاضى الجزاء بالفصل فى الدعوى المدنية اختصاص استثنائي أريد به تمكين محكمة الجزاء من الفصل فى التعويضات الناشئة عن الجريمة المطروح اليها أمرها لارتباطها بها ارتباط العلة بالمفعول على وجه الخيار للمدعى الذى له أن يعـدل عن ذلك الاختصاص الاستثنائى الى الاختصاص العام ان رأى لنفسه فى ذلك مصلحة ولا ريب فى أن سلطة محكمة الجزاء على الدعوى المدنية محدودة بذات الحدود التى وضعها القانون لحق المدعى بالحق المدنى ولا يجوز على الاطلاق لا علما ولا عملا أن يكون لمحكمة الجنح التى لا تتعلق بهـا الدعوى المدنية الا باختيار المدعى من السلطة عليها اكثر مما للمدعى نفسه من الحقوق فيها وقد بينت المادة (٥٤ من تحقيق

الجنايات) حدود حق المدعى فى تحريك الدعوى لمحكمة الجنح فقضت بأن لا يكون له ذلك الا اذا أصابه ضرر من جناية أو جنحة أو مخالفة ومعنى ذلك أنه ان لم يكن ما أوجب له الضرر جناية ولا جنحة ولا مخالفة بالذات لم يكن له أن يقيم نفسه مدعيا بحقوق مدنية ولا يكون لمحكمة الجزاء من باب أولى ان تقضى له بأى تعويض خارجاً عن حدود هذه الاحوال الثلاثه ويكون القول بخلاف ذلك تشريعاً آخر غير الذى ورد به نص المادة ٥٤ المشار اليها وهدما لقواعد الاختصاص ونظام القضاء العام

وحيث انه مع ظهور نص المادة ٥٤ تحقيق جنايات فى دلالته على تقييد حق المجنى عليه عند الادعاء بحقوق مدنية لدى محكمة الجنح بوجوب حدوث الضرر من جناية أو جنحة أو مخالفة لا يمكن أن يقبل من المجنى عليه المذكور أن يدعى بحقوق مدنية مصرحا أنها ناشئة عن شبه جنحة ولو رفع دعواه بذلك مباشرة لمحكمة الجنح لوجب عليها ان تحكم بعدم قبولها ولا يفصل بعد ذلك انه اذا وصف المدعي دعواه بأنها جنحة ثم تبين للمحكمة انها شبه جنحة تقضى فيها مع ذلك بالتعويض حين أنها لا تستطيع ذلك لو وصف المدعى ذاته دعواه بادىء بدء انها شبه جنحة لا جنحه

وحيث انه لو كان من المباح على الاطلاق لقاضى الجنح ان يحكم فى المسائل التى ليست جرائم ولكنها توجب التعويضات كاشباه الجنح (Quase - delits) لاتسع الباب لذوى الاغراض فى العدول بهذه المسائل عن القضاء العادى وهو القضاء المدنى الى محاكم الجنح بطريق رفع الدعوى اليها مباشرة وذلك مالا يمكن التسليم به ولا الاعتقاد بأن الشارع اراده والا لجاز فى مثل دعاوى وضع اليه (Oetions possessoires) التى منها هذه الدعوى لمدعى الغصب ان يصفه تعرضا بالقوة وان يرفع به الدعوى لمحكمة الجنح مباشرة فيحكم القاضى بالبراءة لعدم توافر ركن القوة ولكنه يقضى برد العقار المغتصب أو بريعه او بتعويض وضع يد الغاصب الى غير ذلك مما هو داخل اصلا فى اختصاص القاضى المدني ولو كانت قيمة ذلك اكثر من اختصاص قاضى المواد الجزئية وفى ذلك من الخطر مالا يغيب عمن له اقل المام بالقواعد القانونية الاساسية فى الاختصاص

وحيث انه متى كان اختصاص قاضى الجزاء بالحكم في التعويضات اختصاصا

استئنائيا تابعا للجنحة المرفوعة اليه وملحقا بالدعوى العمومية وجب القول بانه أن تبين ان موضوع الدعوى ليس جنحة ولا مخالفة انقطعت الصلة التى تتصل بها الدعوى المدنية الى المحكمة الجنائية لامتناع العلة التى جاءت بالنزاع امامها واصبحت المحكمة المذكورة غير مختصة (Ratione materia)

وحيث أنه مما تقدم يتبين ان المادتين ١٧٢ و ٥٤ جنايات متعارضتان فى احكامهما لأن الاولى يدل ظاهرها على اتساع حق المدعى بالحق المدنى الى مالا يحتمله نص المادة الاخرى

وحيث انه من القواعد المقررة فى مواد الجنح والجنايات عدم جواز الاتساع فى التأويل على خلاف مصلحة المتهم ومن ثم يتعين الاخذ بنص المادة (٥٤) وقصر حكم المادة ١٧٢ على مايتعارض معها

وحيث ان اجماع القضاء الفرنسى التفسير اجماعاتاما مطرداقد أيد هذه القاعدة فى مقام تطبيق المادة ١٩١ جنايات فرنساوى التى تقابل المادة ١٧٢ عندنا بما لا يجعل للقول بخلافها حجة قائمة (موسوعات دللوز جزء ١١ نبذة ٣١٠ و ٥١٤ و ٥١٥ و ٥٢٥ وتعليقات دللوز على قانون تحقيق الجنايات المادة الاولى نبذة ٦٤٧ وكتاب ابحاث فى قانون العقوبات للعلامة بلانش جزء أول نبذة ٢٠٤ وتعليقات لوبواتفان (Le Poittevin) على قانون تحقيق الجنايات جزء أول صحيفة ٨٦٨ نبذه ٤٥ و ٤٧ و ٤٨ طبعة سنة ١٩١١)

وحيث انه مما تقدم جميعه يكون القضاء بالتعويض من المحكمة الجنائية فى دعوى الغصب بعد قضائها ببراءة المتهم لعدم الجناية فى غير محله ويتعين الغاء الحكم واعتبار المحكمة المذكورة غير مختصة

فلهذه الاسباب

وبعد رؤية المواد المذكورة

حكمت المحكمة حضوريا بالنسبه للمتهم وغيابيا بالنسبة للمدعى بالحقوق المدنية بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بعدم احتصاص محكمة الجنح بنظر الدعوي المدنية والزمت المدعى المدنى بالمصاريف

* * * *

١٦

التعويض . نظرية الخطأ المتبادل

١٥١ — مدنى

تضارب فريقان فاصيب احد المتضاربين بضربة افضت الى موته وقضى على ضاربه جنائيا بالعقوبه

رفع ورثة الميت دعوى تعويض مدنية مرتكنين فيها

على الحكم الجنائى فقضت المحكمة برفض دعواهم لانه ثبت من التحقيقات ان الفريقين قد اجرموا معا فليس لاحدهم ان يطالب الآخر بتعويض عن ضرب اصابه كان هو بذاته السبب فيه .

باسم صاحب الجلالة فؤاد الأول ملك مصر

محكمة بنى سويف الابتدائية الاهلية

بالجلسة المدنية المنعقدة علنا بسراى المحكمة فى يوم الاثنين ١٩ يونية سنة ١٩٢٢ ٢٣ شوال سنة ١٣٤٠

تحت رياسة حضرة محمد فؤاد حسنى بك القاضى

وبحضور حضرات عبد المسيح حنا افندى وحسن مصطفى ثابت افندى القاضيين، ومحمد افندي السيد كاتب الجلسة

صدر الحكم الآتى

المحرر بمعرفة حضرات محمد فؤاد حسنى بك وعبد المسيح حنا افندى ومحمد حسين افندى القضاه

فى قضية

محمد محمد بركات بصفته وصيا على نظيره كريمة المرحوم بركات محمد بركات ووصيفه بنت رمضان بصفتها وصية على هانم ومبروكه كريمتى المرحوم بركات محمد بركات ثم أمنه وامينه ونعيمه كريمات محمد بركات الجميع بصفتهم ورثة المرحوم بركات محمد بركات

ضد

على على مصطفى ومحمد حسن عبد العال بصفته قيما على المذنبين عبد الله على مصطفى وعبد السميع محمد مصطفى الواردة الجدول بنمرة ٣٤٦ سنة ١٩٢١ كلى

رفع المدعون هذه الدعوى قالوا بعريضتها انه بتاريخ ٢٦ مايو سنة ١٩٢٠ بناحية وشطوط ضرب المدعى عليهم بركات محمد بركات مورث المدعين ضربا أفضى الى موته وقد قضت محكمة جنايات بنى سويف بحكمها الصادر بتاريخ ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٠ فى قضية الجنايه نمرة ٧٨١ سنة ١٩٢٠ مركز ببا بحبس الاول سنة مع الشغل وبسجن الثانى والثالث ٦ سنوات مع الشغل الى ان قالوا ان مورثهم المذكور كان من اعيان ناحية وشطوط وكان قادرا على الكسب واعانة العائلة لذلك فهم يطلبون الحكم بالزام المدعى عليهم متضامنين بمبلغ الفين جنيه مصرى تعويض مع المصاريف واتعاب المحاماه وشمول الحكم بالنفاذ الموقت وبدون كفالة

وبجلسة المرافعة صمم المدعون على طلباتهم السابقه . والمدعى عليهم طلبوا رفض الدعوى للاسباب التى ابانوها بمذكرتهم

المحكمة

بعد سماع المرافعة والاطلاع علي الاوراق والمداولة قانونا

حيث أن المدعين يقولون ان المدعى عليهم ضربوا مورثهم بركات محمد بركات يوم ٢٦ مايو سنة ١٩٢٠ ضربا افضى الى موته وطلبوا الحكم عليهم متضامنين بأن يدفعوا اليهم تعويضا عن ذلك قدره مبلغ ٢٠٠٠ جنيه

وحيث انه بالاطلاع على اوراق الجناية نمرة ٧٨١ بيا سنة ١٩٢٠ المقيدة بجدول المحكمة بنمرة ٦٣٥ سنة ١٩١٩-١٩٢٠ تبين أن النيابة اتهمت كلا من محمد محمد مصطفى وعلى على مصطفى وعبد الله مصطفى وعبد السميع محمد بالجريمة المذكورة

وحيث انه تبين ايضا من التحقيقات ان المدعى عليهم واخرين كانوا فريقا وان القتيل وأخرين كانوا فريقا أخر وأن الفريقين تضاربوا بالعصى واطلقوا العيارات النارية فاصيب فيها بركات محمد بركات وهو من الفريق الثانى من يد المدعي عليهم وهم من الفريق الاول بما أفضى الى موته وأصيب محمد عبدالله من الفريق الثانى من يد عبدالله حسن وعبد القادر يونس من الفريق الاول بما أفضى إلى موته وأصيب المدعى عليه الاول وهو من الفريق الثانى عبيدالله علي من الفريق الثاني بما رتب له عاهة مستديمة

وحيث أن الحكم الجنائى الرقيم ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٠ الذى صدر فى هذه الحادثة قد فصل فى ثبوت التعدى بالنسبة للمدعى عليهم قبل مورث المدعين الا أنها ميزت فى العقوبة بين المدعى عليه الاول والمدعي عليهما قبل الاخرين لوصاية الاول

وحيث ان الظاهر من التحقيقات أن عائلة محمد مصطفى شيخ البلد ومنها المدعى عليهم تضاربت مع عائلة ابراهيم عبد الله التى منها مورث المدعين فأصيب من أصيب من الفريقين وأن سبب هذه الملحمة الكبرى أن غلاما أسمه زهران بن عبد الله على مصطفى المدعى عليه الثاني من الفريق الاول وهو فريق شيخ البلد ضربه عبود ابراهيم عبد الله من الفريق الآخر فثار الرجال من الفريقين على بعضهم البعض واشتبكت بينهم المعركة اشتباكا كما أدي الى وقوع ما وقع

وحيث أن أفراد الفريقين الذين اشتركوا فى المضاربة لم يخوضوا غمارها هازلين ولا مسالمين بل كان كل رجل من الحزبين يطلب الوقيعة بكل رجل من الحزب الآخر حريصا على أن يدفع عن نفسه أذى خصمه لان تلك

سنة الطبيعة فى النفوس الحيـة من آدمى وحيوان

وحيث أن المسئولية الناشئة من هذا الاعتداء المتبادل بين الفريقين على نوعين أحدهما جنائى وهو من حق الهيئة الاجتماعية التى تتولى عقوبة من يخالف القانون خصوصا النظام العام وقد أخذت حقها منه بما تم من معاقبة المتضاربين من الفريقين ومن انزال العقاب بمن ثبتت ادانته من الحزبين والنوع الآخر مدني وهو من حق كل فرد وقعت عليه جريمة من غيره

وحيث أن الطرفين أجرموا باشتراكهم جميعا فى معركة كبيرة استعملت فيها العصى الغليظة والاسلحة النارية ولم يكن فى حساب أحد ممن اشترك فيها أن يخرج منها سالما أو مصابا اصابة خفيفة أو شديدة فكل رجل من الفريقين اقدم على النزول فى هذه المعركة قد عرّض جسمه الى الاذى ووطن نفسه الى أن يصاب كما يصيب وليس من يعرض نفسه للهلاك جديرا أن يطلب تعويضا عن تعويضه اياها بفعله مع علمه بأن ماهو مقدم عليه أمر معاقب عليه لأنه جريمة محظورة

وحيث أن الثابت من التحقيقات أن بركات محمد كان من الفريق الثاني وقد اشترك فى المضاربة ولا بد أنه أصاب رجالا من الفريق الأول كما أصيب هو فالسيئات متكافئة بين الجميع وليس لأحدهم أن يطالب الآخر بتعويض عن ضرر اصابه كان هو بذاته السبب فيه لانه لو امتنع من الاشتراك في المضاربة لما أصابه أي سوء

وحيث أن الاصابات التى أدت الى وفاته لم يكن القصد منها احداث الوفاه حتى يمكن القول بأن الضاربين مسئولون بعض المسئولية لجسامة فعلهم وذلك لأن الضارب فى معركة كهذه مهاجم ومدافع فهو لا يستطيع وزن حركاته ولا تقدير أعماله

وحيث أنه بالرجوع الى آراء علماء القانون ومذاهبهم على سبيل الاستئناس تبين اجماعهم علي القول عموما بأن اشتراك الفعل الذى نشأ منـه الضرر بين الخصمين مانع من ترتب مسئولية أحدهما قبل من وقع عليـه الضرر ولهم فى ذلك تفصيل بين أن يكون خطأ الذى أصابه الضرر وقع باهماله أو عدم احتياطه أو بفعله الايجابى فأجمعوا فى الحالة الأخيرة على أن لا تعويض له الا في حالة المبارزة فقد قالوا أن الاتفاق عليها غير مشروع وإن اباحته العوائد فلا بد من التعويض (راجع تعليقات دللوز على القانون .

المدنى جزء ٣٠ صحيفة ٦٩٣ نبـذة ٢١٨ وصحيفة ٦٩٤ نبذتى ٢٤٦ و ٢٥٩ وصحيفة ٦٩٥ نبذتى ٢٨٧ و٢٩٢ – وكتاب سوردا فى المسئولية جزء أول نبذة ١٠٨ و٤٦١ و٦٦٠ و٦٦٢ وما بعدها وأوبرى ورو طبعه رابعة جزء رابع صحيفة ٧٥٥ فقره ٤٤٦)

وحيث أن اشتراك مورث المدعين فى المضاربة عمل ايجابى صدر منه ممنوع قانونا قد ترتبت عليه اصابته بما أدى الى وفاته فلا تعويض له ولا لورثته من بعده تطبيقا للقواعد المتقدمة ويتعين رفض دعوى المدعين

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة حضوريا برفض الدعوى والزمت المدعين بالمصاريف

(* * * *)

١٧

اختصاص – الاتفاق على اختصاص القاضى الجزئى

مادة ٢٧ مرافعات

الاتفاق على اختصاص القاضى الجزئى بالحكم فى القضايا التى يزيد نصابها عن اختصاصه القانونى صحيح ولو لم ينص الاتفاق على نهائية حكمه . ويكون حكمه فى هذه الحالة قابلا للاستئناف .

باسم صاحب الجلالة فؤاد الأول ملك مصر

محكمة بنى سويف الاهلية

بالجلسة المدنية الكلية المنعقدة علنا بسراى المحكمة تحت رئاسة حضرة محمد فؤاد حسنى بك القاضى

وحضور حضرتى عبد المسيح حنا افندى وعلى محمد حسين افندى القاضيين وحضور حسن فهمى الكاتب

صدر الحكم الآتى

فى قضية محمد رشوان محمود وأحمد ربيعى

ضـد

محمود افندى حسين

الواردة الجدول بنمرة ١٥٧ سنة ١٩٢٢ كلى

الوقائع

قال المدعى الاول بصحيفة دعواه المعلنة فى ٢ نوفمبر سنة ١٩٢١ أنه قد تعهد للمدعى عليه بضمانة المدعى الثانى بتشغيل عشرين الف متر مكعب باشغال الاتربة والمصارف مركز غرب المنيا بسعر المتر ٢٠ مليم وتحدد ميعاد لحضور الانفار فيه بنقطة العمل يوم ٣٠ مايو سنة ١٩٢٠ بحيث لو تأخر عن ذلك يلزم بمبلغ ٢٠ جنيه تعويض وذلك بمقتضى شروط تاريخه

٢٢ مايو سنة ١٩٢٠ ولكنه قد اتفق المدعى عليه مع المدعين شفويا بأن سعر المتر المكعب ٥٢ مليم وقد قام المدعيان بهذه المأمورية واستمر العمل لغاية النهاية وأخيرا طلب المدعيان محاسبة المدعى عليه ومعرفة الباقى لهم واستلامه فكان المدعى عليه يماطل وقد بلغ المبلغ الموجود بطرفه هو ٢٠١ جنيه ٨٩٠ مليم لذلك رفع المدعيان هذه الدعوى طلبا فيها الحكم لهما على المدعى عليه بمبلغ ٢٠١ جنيه ٨٩٠ مليم والمصاريف والاتعاب والنفاذ وبجلسة التحضير طلب الحاضر عن المدعين احالة القضية على المرافعة وطلب ضم القضية نمرة ٢٣٢ سنة ١٩٢١ المنيا

وبجلسة المرافعة صمم الحاضر عن المدعى على طلباته

والحاضر عن المدعى عليه دفع بعدم الاختصاص حيث أنه مشترط التقاضى أمام محكمه المنيا الجزئية

والمحكمة ضمت الدفع الفرعى على الموضوع

كل طرف أصر على طلباته وارتكن على ماجاء بمذكرته

المحكمة

بعد سماع المرافعة والاطلاع على الاوراق والمداولة قانونا

حيث أن المدعين يرتكنان أثباتا لدعواهما الى عقد الاتفاق الرقيم ٢٢ مايو سنة ١٩٢٠

وحيث أن المدعى عليه دفع الدعوى بدفعين فرعيين أولهما متعلق بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى لانه متفق فى عقد الاتفاق المشار اليه اختصاص محكمة المنيا والثانى متعلق بعدم جواز نظر الدعوى لان المدعى عليه قاضى المدعين أمام محكمة المنيا فيما يدعيه قبلهما بخصوص عقد الاتفاق المشار اليه

وحيث أن وكيل المدعيين رد فى ذيل مذكرة المدعى عليه على الدفع الثانى ولم يتعرض الى الدفع الأول بكلمة

وحيث أنه بالاطلاع على عقد الاتفاق المودع فى القضية نمرة ٢٣٢ سنة ١٩٢١ المنيا تبين اتفاق الطرفين على اختصاص محكمة المنيا بالفصل فيما ينشأ عن العقد المذكور من وجوه النزاع دون النص فيه على أن حكمها انتهائيا

وحيث أن المادة ٢٧ مرافعات أجازت للقاضى الجزئى أن يحكم انتهائيا فى المنازعات التى يرفعها اليه الخصوم برضاهم واتفاقهم

وحيث أن ما يتعين بحثه تلقاء ذلك

هو ماذا كان النص فيه اتفاق الخصوم على انتهائية حكم القاضى الجزئى شرطا لصحة الاتفاق أو هو صحيح بدونه ويكون القاضى الجزئى مختصا فى الحالتين

وحيث أن نص المادة ٢٧ مرافعات مستنبط من نص المادة ٧٠ مرافعات فرنسوى وهذه ترجمتها (للخصوم ان يتقدموا باختيارهم لقاضى المصالحات وفى هذه الحالة يفصل فى نزاعهم أما انتهائيا اذا أجازت القوانين ذلك او رضيت الخصوم وأما ابتدائيا الخ)

وحيث أن علماء القانون الفرنسى وشراحه قد بحثوا فى تفسير هذا النص وحدود انطباقه فقال بعضهم بعدم جواز اختصاص القاضى الجزئى عند اتفاق الخصوم على رفع نزاعهم اليه الا اذا كانت قيمة النزاع من نصاب قضائه الابتدائي فيكون قضاؤه فيه انتهائيا غير قابل للاستئناف وعللوا رأيهم هذا بأن الاتفاق على اختصاصه فيما نزيد عن نصاب قضائه القانونى هدم لقواعد الاختصاص العامة وتعطيل للقانون وخلط فى درجات التقاضى ومن هؤلاء العلماء جلاسون (راجع وجيزه في المرافعات جزء أول صحيفة ١٢٣) وقال البعض الآخر أن الاختصاص بالنسبة لقيمة النزاع ليس من النظام العام وذهبوا الى جواز الاتفاق على اختصاص القاضى الجزئى مهما كانت قيمة النزاع ثم قالوا أنه اذا نص فى الاتفاق على أن حكمه يكون انتهائيا كان كذلك والا كان ابتدائيا ويمتد أثر الاتفاق فى هذه الحاله الى المحكمة الكلية التى كانت مختصه أصلا بطبيعتها للفصل فى ذاك النزاع فيجعلها مختصة بالفصل فيه استئنافيا (راجع تعليقات دللوز على قانون المرفعات طبعة سنة ٩١٠ صحيفة ٦ بند ٧ ومابعدها)

حيث أن الجدال فى لزوم ذكر انتهائية حكم القاضى الجزئى عند الاتفاق على اختصاصه واثره فى ذاك الاختصاص لايقوم عندهم لان النص الفرنسوى قد تناول الحالتين صراحة ورتب لكل واحدة منهما أثرا قانونيا خاصا حيث قرر أن يكون حكم القاضى عند الاتفاق والنص على الانتهائيه انتهائيا وعند عدم ذكرها ابتدائيا أما الحالة عندنا فعلى خلاف ذلك لان النص المصرى خال من هذا البيان والتفصيل ونزيد الأمر أشكالا أن ظاهر النص العربي وترتيب الكلام فيه والبدء بذكر انتهائيا قضاء القاضى الجزئى والتعقيب بعد ذلك بذكر اتفاق الخصوم على اختصاصه كل ذلك يوهم ان

قصد الشارع المصرى اشتراط أن يكون قضاؤه انتهائيا على الاطلاق بحكم القانون مادام الخصوم قد رضوا اختصاصه فيما لم يكن داخلا فى نصاب قضائه أصلا وما دام الامر كذلك كان لقائل أن يقول أنه يصير مختصا سواء أذكر الخصوم فى اتفاقهم أن حكمه بينهم يكون انتهائيا أو لم يذكروا ويكون حكمه فى جميع الأحوال انتهائيا على اعتبار أن القانون قد أوجب ذلك كلما اتفق الخصوم على اختصاصه غير ملزمين بذكر شرط انتهائيــة حكمه ويكفى اتفاقهم على اختصاصه ليكون مختصا ويكون حكمه انتهائيا بحكم القانون (Ipso Facto) فى جميع الأحوال كما وأن للقائل أن يقول أنه مادام القانون قد أوجب أن يكون حكمه انتهائيا فى جميع الاحوال التى يرفع الخصوم اليه نزاعهم فيها فانه لا يكون مختصا بالفصل فيه أن لم يذكر فى اتفاقهم ذلك ويكون اتفاقهم فى هذه الحالة باطلا

وحيث أنه لمعرفة غرض الشارع المصرى وتأويل نص المادة ٢٧ علي الوجه الذى يتفق مع ذلك الغرض يتعين مقارنة نص هذه المادة بالمادة ٢٩ من قانون المرافعات المختلط

وحيث أن المــادة ٢٩ مرافعات مختلط صريحه فى لفظها الدال على حقيقة معناها فقد جاء في الفقرة الأخيرة منها مانصه مترجما (وتحكم أيضا محكمة المواد الجزئية فى جميع المنازعات الأخرى التى ترفع اليها برضاء الخصوم واتفاقهم وفى هــذه الحالة يكون حكمها انتهائيا دائما) ومعنى هذا النص فى ترتيبه وسياقه ظاهر لا يعتريه شك ولا يتطرق اليه التباس فهو ناطق باباحة الاتفاق علي اختيار اختصاص القاضى الجزئى مطلقا سوى فيما هو اصلا من نصاب قضائه أو زائدا عنه ويكون حكمه والحالة هذه نهائيا لزوما لا بسبب اتفاق الخصوم على نهائيته اتفاقا سابقا على قضائه ولــكن بحكم القانون الذى أوجب أن يكون قضاؤه فى هذه الحالة نهائيا دائما وعلى ذلك فلا يمكن الاتفاق عندهم على أن يكون قضاؤه ابتدائيا فيما يرفعه اليه الخصوم باختيارهم ولا يمكن أن يكون ابتدائيا قابلا للاستئناف اذا اغفل الخصوم ذكر شرط نهائيته فى اتفاقهم بل يكون نهائيا على كل حال

وحيث أنه لا نزاع فى أن قانون المرافعات المختلط قد وضع قبل وضع قانون المرافعات الاهلى وان واضع هذا غير واضع ذاك

وحيث أن أمساك واضع القانون الاهلى عن ذكر نقطة (دائما) فى النص

وانصرافه عن استعمال صيغة النص المختلط وايراده النص الاهلي علي الوجه الذى أورده كل ذلك يدل على ارادته الخروج بالنص الاهلي عن دائرة النص المختلط الصيغة مراعيا فى ذلك على الارجح تحكم الدائن فى المدين عادة وأن اختيار ذلك الاختصاص الاستثنائى وان كان ظاهره الاتفاق والتراضى ألا أنه راجع فى الواقع الى استبداد الدائن بمدينه ولأنه فى مصاحته هو لا فى مصاحة مدينه فجعل النص الاهلي أوسع تأويلا من النص المختلط حتى صار قابلا لأن يصرف الى وجهين جائزين قانونا أولهما اتفاق الخصوم على اختصاص القاضى الجزئى ونصهم على أن يكون حكمه فى ذلك انتهائيا وثانيهما سكوتهم عن النص بذلك فيكون حكمه فى الاول انتهائيا ويكون فى الثانى ابتدائيا قابلا للاستئناف لأن القياس العكسى بين النص الاهلي والمختلط يقتضى هذا التأويل

وحيث أن مايؤيد هذا الرأى ويجعله وجهة الشارع الاهلي ومقصده وغايته أن المادة ١٣٤ مرافعات قضت بأن الدفع بعدم الاختصاص بالنسبه لنوع القضية يجب أبداؤه قبل كل دفع فى الموضوع وألا سقط الحق فيه ألا ما كان من النظام العام بحكم المادتين ١٥و١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية فاذا رفع مدع دعواه للمحكمة الجزئية وكان نصابها فوق نصاب القضاء الجزئى وسكت المدين عن الدفع بعدم الاختصاص سقط حقه فيه وأصبح القاضى الجزئى مختصا بالفصل فى النزاع ولا يقال والحالة هذه أن حكمه يكون نهائيا لان الخصوم لم يتفقوا على ذلك بل ولم يكونوا اتفقوا على اختيار اختصاصه من قبل وأذن يكون حكمه ابتدائيا ضرورة فأن كان الامر كذلك فهو مختص من باب أولى عند اتفاق الخصوم من قبل على اختصاصه بالحكم فى نزاعهم دون ن يذكروا اشرط نهائية حكمه ولا يكون اغفالهم ذكر ذلك مانعا من اختصاصه بل يكون مختصا كما لو سكت المدعى عليه عن الدفع بعدم الاختصاص وغاية مافى الأمر أن حكمه فى هذه الحالة يكون ابتدائيا قياسا على المثل الذى سبق آنفا هذا فضلا عن أن الاتفاقات تؤول لمصاحة المدين عند الغموض أو اللبس أو الشك ولا نزاع فى أن جعل التقاضى من درجتين أصلح للمدين من حصره فى درجة واحدة وأمام قاضى واحد للأعتبارات الكثيرة التى تقدم ذكر بعضها

وحيث انه مما تقدم جميعه ترى المحكمة

إن القاضى الجزئى مختص فى جميع الأحوال التى يتفق الخصوم على اختصاصه فيها سواء أذكروا فى اتفاقهم أن قضاءه انتهائى أم لم يذكروا ويكون حكمه انتهائيا فى حالة النص من الخصوم فى اتفاقهم على ذلك وابتدائيا عند سكوتهم عنه

وحيث أنه اذا تقرر ذلك تكون هذه المحكمة غير مختصة بالفصل فى هذه الدعوى

وحيث أنه مع الحكم بعدم الاختصاص لا محل للبحث فى الدفع الفرعى الآخر المتعلق بعدم جواز نظر الدعوى لأن محله أمام المحكمة المختصة

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم اختصاصها بنظر لدعوي وألزمت المدعيين بالمصاريف ومائتى قرش مقابل محاماه

صدر هذ الحكم وتلى علنا بجلسة يوم الاثنين ٢٤ يوليه سنة ١٩٢٢

تحت رئاسة حضرة محمد فؤاد حسنى بك القاضى

وعضوية حضرتي عبد المسيح حنا افندى ومحمود حجاج افندى القاضيين وفي غيبة حضرة على محمد حسين افندى القاضى الذى حضر المرافعة والمداولة وامضى على مسودة الحكم

١٨

اختصاص . الاتفاق على اختصاص القاضى الجزئى . الشرط الارادى

مادة ٢٧ مرافعات
مادة ١٠٣ مدنى

ذكر فى عقد ايجار ان للمؤجر اذا شاء الحق فى رفع الدعوى على المستأجر الى محكمة المنيا الجزئية وان حكمها يكون نهائيا مهما كان نصاب الدعوى . رفعت الدعوى الى المحكمة المذكورة فدفع المستأجر بعدم الاختصاص لزيادة قيمة الدعوى عن نصاب القاضى الجزئى وبحجة ان الاتفاق على اختصاصها باطل لانه شرط ارادى. فقضت المحكمة برفض الدفع وقالت ان الشرط الارادى الباطل هوما كان الالتزام فيه معلقا على ارادة الملتزم وهنا الشرط معلق على ارادة الملتزم لاجله . ولان مكان بطلان الشرط الارادى فى الالتزامات المدنية ولا شأن له بقواعد الاختصاص فى قانون المرافعات

باسم صاحب الجلالة فؤاد الأول ملك مصر

محكمة المنيا الجزئية

بالجلسة المدنية المنعقدة علنا بسراى المحكمة فى يوم الثلاثاء ١٩ يوليو سنة ١٩٢١ و١٣ القعده سنة ١٣٣٩ تحت رئاسة حضرة محمد العشماوى افندى القاضى وحضور محمود يسن افندى كاتب الجلسة

صدر الحكم الآتى

فى قضية مينا افندى جبران الواردة بالجدول نمرة ٧٣٠ سنة ١٩٢١

ضد

الخواجة يوسف خليل الدليل وحنا افندى خليل الدليل

رفع المدعى هذه الدعوى طلب فيها الحكم بالزام المدعى عليهما بوجه التضامن والتكافل بان يدفعا له مبلغ ٣٥ مليم ١٢٩١ جنيه وفوائده من تاريخ المطالبة الرسمية بواقع المائة تسعة سنويا لغاية السداد بحكم نهائى نافذ المفعول لايتوقف على معارضة ولا استئناف والمصاريف والاتعاب

وبالجلسة صمم الحاضر عن المدعى على الطلبات وقال بأنه توقع حجز تحفظى أثناء سير الدعوى وطلب تثبيته وقدم حافظة بمستنداته

والحاضرون عن المدعى عليهما طلبوا الحكم بعدم الاختصاص وارتكنوا على ماقدموه من المستندات واقوالهم المدونة بمحضر الجلسة ومذكرة بدفاعهم

والمدعى طلب رفض الدفع الفرعى وارتكن على ما ابداه بمحضر الجلسة ومذكرة بدفاعه

المحكمة

حيث ان وكيل المدعى عليهم دفع فرعيا بعدم اختصاص محكمة المنيا الجزئية بالحكم فى هـذا النزاع لانه يزيد عن نصاب القاضى الجزئى ولان الشرط الوارد بالبند الثالث عشر من عقـد الايجار المتضمن اختصاص محكمة المنيا شرط باطل لانه علق على ارادة المدعى

وحيث ان المدعى رد على هـذا الدفع اولا بأنه دفع مرتبط بالاختصاص الخاص وكان من الواجب تقديمه قبل ماعداه من الدفوع وقبل التكلم فى الموضوع . ثانيا بان نص البنـد الثالث عشر من عقد الايجار لا يتضمن الشرط الارادى المبطل للعقود بالمعنى المقصود عند شراح القانون وقـد فصل كل من المدعى والمدعى عليهما دفاعهم فى مذكراتهم المقدمة منهم

وحيث انه يتعين البحث فى معنى الشرط الارادى المبطل للعقود ومجال تطبيقه ولمعرفة ان كان البند الثالث عشر من عقد الايجار يتضمن شرطا من هذا النوع

وحيث ان الشراح فسروا الالتزام المتضمن الشرط الارادى المبطل للعقود بانه هو التزام يتضمن شرطا يجعل تنفيذ الالتزام

معلقا على رغبة وارادة الملتزم المطلقة

وحيث أنه يتفرع عن هذا التعريف وجوب ان يكون الشرط قد وضع فى مصلحة الملتزم لا فى مصلحة الملزم له فيكون العقد بذلك باطلا لانعدام الالتزام فعلا بتعليقه على رغبة وارادة الملتزم المطلقة

وحيث أنه يخرج من هذا التعريف حالة ما اذا كان الملتزم لاجله هو الذى وضع الشرط الارادى فى مصلحته مثال ذلك أن يتعهد احد المقاولين لأصحاب الأملاك بتشييد منزل اذا شاء المالك فهذا عقد صحيح واجب الاحترام من قبل الملتزم بخلاف ما لو كان العقد معلقا على ارادة المقاول نفسه . راجع فى هذا المعنى (موسوعات دللوز جزء ٣٣ ص ٢٦٣ وما بعدها)

وحيث أن يستفاد من تعريف الشرط الارادى ومكانه من القانون المدنى انه خاص بالالتزامات المدنية ولا شأن له بقواعد الاختصاص فى قانون المرافعات

وحيث أن البند الثالث عشر من عقد الايجار معناه أن المستأجر قبل أن يطرح النزاع بينه وبين المؤجر أمام قاضى محكمة المنيا بصفة محكم ليفصل نهائيا فى النزاع اذا شاء المؤجر ذلك فهو التزم بقبول اختصاص معين غير الاختصاص العادى اذا رأى المؤجر أن من مصلحته طرح النزاع أمام هذا القاضى المتفق عليه فالالتزام جاء من قبل المستأجر فهو صحيح ولا يبطله ان الملتزم لأجله وهو المؤجر علق قبول الالتزام على مشيئة نفسه

وحيث أنه من المسلم به أنه يجوز أن يشترط أحد المتعاقدين فى عقد ان الاختصاص يكون فى أى محكمة جزئية من محاكم دائرة كلية معينة يشاؤها هو

وحيث أنه مادام جاز هذا الشرط جاز بالطبع أن يحفظ المؤجر لنفسه الحق فى طرح النزاع أمام محكمة جزئية معينة اذا شاء ذلك

وحيث أن البند المذكور يتضمن رضاء المستأجر مقدما بأن يطرح أى نزاع بينه وبين المؤجر خاصا بهذا العقد أمام محكم معين اذا شاء ذلك أو يتخذ النزاع سيره العادى

وحيث أن هذا الشرط صحيح ولم يقل أحد ببطلانه

وحيث أنه بطرح النزاع أمام المحكم قد قبل اختصاصه وتعينت مشيئته وقد رضى المستأجر من قبل الخضوع لهذه المشيئة فى تعيين الاختصاص فليس له التمسك بعد ذلك بعدم التزامه بهذا الشرط

وحيث لذلك يكون الدفع الفرع

المقدم من وكيل المدعى عليهما فى غير محله ويتعين رفضه

وحيث لذلك لا يكون هناك مصلحة عملية من البحث فيما اذا كان هذا الدفع قدم بعد التكلم في الموضوع

فبناء عليه

حكمت المحكمة حضورياً برفض الدفع الفرعى المقدم من وكيل المدعى عليهما وباختصاص محكمة المنيا الجزئية بنظر هذه الدعوى بصفة انتهائية وحددت جلسة ٢٦ يوليو سنة ٩٢١ للتكلم فى الموضوع آخر تأجيل

(* * *)

١٩

حق امتياز المؤجر

مادة — ٦٠١ فقره ٦ مدنى

للمؤجر حق الامتياز على جميع الاشياء التى توجد بالعين المؤجرة ولو كانت ملكا للغير ولا يستثنى من ذلك الا الاشياء الضائعة أو المسروقه والتى اودعت عند المستاجر لسبب قهرى او سلمت اليه لسبب حرفته .

باسم صاحب الجلالة فؤاد الأول ملك مصر

محكمة بنى سويف الاهلية

بالجلسة المدنية المنعقدة علنا بسراى المحكمة فى يوم الثلاثاء ١١ يناير سنة ١٩٢١ الموافق ٢ جمادى الاولى سنة ١٣٣٩

تحت رئاسة حضرة القاضى احمد بك نشأت

وحضور محمد صادق المهدى افندى كاتب الجلسة

صدر الحكم الآتى

فى قضية عائشه بنت محمد

ضد

مصطفى بك كامل الغمراوى ومحمد بيومى وقلم المحضرين

الواردة الجدول العمومى بنمرة ٤٦٣ سنة ١٩٢١

الوقائع

طلب المدعيه بعريضة دعواها الحكم باحقيتها للأشياء المبينة بالعريضة المحجوز عليها بناء على طلب المدعى عليه الاول ضد مدينه المدعى عليه الثانى المقدرة بمبلغ ١٠٠ جنيها مصريا وفك الحجز عنها والزام الحاجز بالمصاريف والاتعاب مع حفظ كافة الحقوق الآخرى مرتكنة على عقد ثابت التاريخ فى مارس سنة ١٩١٠

وبجلسة ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٢٠ المحدده للمرافعه صمم حضرة وكيل المدعيه على الطلبات وقدم العقد السالف الذكر مرتكنا

عليه . وحضرة وكيل المدعى عليه الاول (الحاجز) طلب رفض دعوى المدعيه ودفع كل منهما بما هو وارد بمحضر الجلسة – ولم يحضر المدعي عليه الثاني (المدين)

والمحكمة اجلت النطق بالحكم اخير الجلسة اليوم .

المحكمة

حيث ان المدعيه وهى زوجة المدعى عليه الثانى طابت الحكم باحقيتها للاشياء المحجوز عليها مرتكنة على عقد ثابت التاريخ من سنة ١٩١٠

وحيث ان المدعى عليه الاول حجز على المدعي عليه الثانى فى نظير الايجار المتأخر على الدكان التى يشتغل فيها

وحيث ان جميع الاشياء المحجوز عليها كانت في الدكان وهى ما يشتغل فيه المدعى عليه الثانى واستأجر الدكان من اجله

وحيث انه من المسلم به ان كل ما فى المحل المؤجر ضامن للأيجار ويعتبر رهنا ضمينا للمؤجر وله حق الامتياز عليه طبقا للمادة ٦٠١/٦ مدنى

وحيث ان الحيازة سند الملكيه فى المنقول فكل ما فى المحل المؤجر يعتبر فى نظر المؤجر ملكا للمستأجر وهو رهن ضمنى له وليس للشخص الثالث او المالك الحقيقى ان يمنع هذا الا باعلان المؤجر قبل دخول الاشياء فى المحل المؤجر حتى يختار لنفسه وعلم المؤجر بذلك بعد مع عدم ثبوته هنا لا يضر بحقه شيئا لان حسن نية المالك ليست لازمة الا فى بدء الايجار لان القانون فرض على المستأجر ان يضع امتعة منزلية اوبضائع أو محصولات أو آلات تفى قيمتها بتأمين الأجرة مدة سنتين وللمؤجر الحق فى الفسخ اذا لم يقم بذلك (راجع المادتين ٣٨١ و ٣٨٨ مدنى) ولا يستثنى شيء مما فى المحل المؤجر ولو كان مودعا أو مستعارا أو مؤجرا للمستاجر كحالة من يستأجرون أثاث المنازل من تجار المفروشات وانما يستثنى ما يفرض علم المؤجر بحقيقة أمره كالساعات المسلمه المستأجر لتصليحها اذا كانت هذه صناعته وكل شئ يسلم للمستأجر بسبب حرفته لأجراء شيء فيه وكذلك الاشياء الضائعة والمسروقة اذ يجوز استردادها ممن يتملكها فمن باب أولى ممن يرتهنها كذلك كل ما اودع مؤقتا لضرورة كما فى حالة حريق مثلا (راجع بلانيول جزء ٢ نمرة ٢٤٧٠ ونمرة ٢٣٩٩ ونمرة ٢٤٠٠ . وراجع او برى ورو الطبعة الرابعه جزء ٣ فى باب الامتياز على المنقول صحيفة ١٤٢ و ١٤٣ ودوهلز جزء ٣ صفحة ٥٣٦

نمرة ١٢١ونمرة ١٢٢) وقـد سارت محكمة الموسكى الجزئية على هذا المبدأ في حكمها المنشور في المجموعة الرسمية سنة ١٩٠٣ نمرة ٩٤

وحيث انه فضلا عن كل ذلك فقد قال حضرة وكيل المدعى عليه الاول ان الحجز توقع من سنة ١٩١٤ وان المدعو محمد عويس جاد قال حينذاك ان العربة ملكه ولم ينكر عليـه ذلك حضرة وكيل المدعية ولم يدفع الدعوى الا بقوله ان المدعيه مقيمة بالقاهرة وهى التى فتحت الدكان لزوجها المدعى عليه الثانى

وحيث انه لما تقدم يجب رفض الدعوى

بناء عليه

حكمت المحـكمة حضوريا بالنسبة للمدعى عليه الاول وغيابيا بالنسبة للثانى برفض دعوى المدعيه والزامها بالمصاريف

(* * *)

٢٠

شفعة – صاحب الحصة الشائعة فى عقار مجاور

مادة — ١ — قانون الشفعة ١٩٠١

لا شفعة لمن يملك حصة شائعة فى عقار مجاور للعين المشفوع فيها لعدم قيام السبب .

باسم صاحب العظمة فؤاد الاول سلطان مصر

محكمة بنى سويف الجزئية الاهلية

بالجلسة المدنية المنعقدة علنا بسراى المحـكمة في يوم الاثنين ٣١ يناير سنة ١٩٢١ و٢٢ جماد الاول سنة ١٢٣٩

تحت رياسة حضرة احمد بك نشأت قاضى المحـكـمة وحضور حسن افنـدى خفاجي كاتب الجلسة

صدر الحـكم الآتي

فى قضية شعبان سيد أبو زيد حميد الواردة الجدول سنة ١٩٢٠ نمرة ٥٨٣

ضد

جنيدى فرج قطب الجمسى ومديرية بنى سويف

طلب المدعى الحكم بأحقيته فى أخذ ٢٠ سهم ٨ قراريط موضحة البيان بعريضة الدعوى وهى التى اشتراها المدعى عليه الاول من المديرية بالشفعة مقابل مبلغ ٨٥ مليم ٢٢ جنيه المودع على ذمته بخزينة المحـكمة مع الحـكم بصحة العرض والزام جنيدى فرج وحده بـكافة المصاريف والاتعاب

وبجلسة ١٣ مارس سـنة ١٩٢٠ طلب الحاضر عن المديرية الحـكم بعدم الاختصاص

وصمم الحاضر عن المدعى على طلباته الواضحة بعريضة الدعوى والمحكمة أجلت النطق بالحكم لجلسة ١٧ مارس سنة ١٩٢٠ ومذكرات وأصر كل على ماجاء بالمذكرة المقدمة منه ثم تأجل النطق بالحكم أخيراً لجلسة ٣ ابريل سنة ١٩٢٠ وفيها حكمت المحكمة حضوريا بقبول الدفع الفرعى وعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى والزمت المدعى بالمصاريف - فاستأنف المدعى هذا الحكم أمام المحكمة الكلية الاستئنافية وبعد أن سمعت المرافعة فيها حكمت محكمة بنى سويف الاستئنافية بتاريخ ٧ سبتمبر سنة ١٩٢٠ بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وباختصاص محكمة بنى سويف الجزئية بنظر هذه الدعوى والزمت المستأنف عليها الأولى بالمصاريف ومائة قرش أتعاب محاماه فتعجلت القضية من المدعى بطلب تعجيل لجلسة ٢٥ اكتوبر سنة ١٩٢٠ لنظرها تنفيذاً لحكم محكمة بنى سويف الاستئنافية وبعد أن تداولت القضية بعدة جلسات تحدد للمرافعة فيها جلسة ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٠ وفيها دفع كل من الخصوم بما هو موضح بمحضر الجلسة والمحكمة أجلت النطق بالحكم أخيراً لجلسة اليوم

المحكمة

بعد سماع المرافعة والاطلاع على الاوراق

حيث أنه تبين من الاطلاع على الأوراق والعقد المقدم من المدعى المؤرخ ٣ فبراير سنة ١٩١٨ ومسجل فى ١٢ فبراير سنة ١٩١٩ أن المدعى يمتلك فدانين شائعين فى ٦٨ فدانا فى الأرض المجاورة للعين المشفوع فيها

وحيث أنه لذلك يجب البحث فيما اذا كان من يملك جزءاً شائعا وأن كان صغيرا له حق الشفعة في قطعة مجاورة

وحيث أن من يملك حصة مشاعة هو في الواقع مالك ألى ماستؤول اليه هذه الحصة عند القسمة

وحيث أنه لذلك يكون سبب الشفعة فى قضيتنا غير قائم الآن وغير محقق مستقبلا بل وضعيف الأحتمال اذ لا يملك المدعى الا جزءاً من أربعة وثلاثين من العين المجاورة ويكون احتمال مجاورة نصيبه عند القسمة للعين المشفوع فيها من حدين مجاورة كافية لأن يشفع بها اضعف احتمال بكثير كما لا يخفى

وحيث أنه من المجمع عليه ان الشفعة

حق مكروه وارد على غير القياس (وقدكان مكروها لدرجة جواز الحيلة فيه كما رأى ابو يوسف انه اى المشترى يحتال لدفع الضرر عن نفسه والحيلة لدفع الضرر عن نفسه مشروع وأن كان غيره يتضرر فى ضمنه وقال شمس الأئمه الاشتغال بالحيل لأ بطال حق الشفة لا بأس به أما قبل وجوب الشفعه فلا أشكال فيه وكذلك بعد الوجوب اذا لم يقصد المشترى الاضرار به أى بالشفيع وانما قصد دفع الضرر عن ملك نفسه راجع الزيلعي جزء ٥ صحيفة ٢٦١) وهى تملك مال الغير بغير رضاه حتى شبهت بالغصب وقيل أن وجه مناسبة الشفعة بالغصب تملك انسان مال غيره بغير رضاه (راجع الجزء السابع من نتائج الافكار لقاضى زاده افندي وهى تكملة فتح القدير صفحة ٤٠٥ والجزء الثامن من تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن على طورى صفحة ١٤٣ وابن عابدين طبعة ثالثة جزء ٥ صفحة ١٤٢) فيجب أذن حصرها فى دائرتها وعدم التوسع فيها وان لا يقضى بها الا عند تحقق السبب والسبب عندنا ليس غير محقق فقط بل محتمل احتمال ضعيف جداً كما تقدم. وهذا رأى الامام أبى حنيفة فى مسألة مماثلة عكسية

جاء فى ابن عابدين طبعة ثالثة جزء ٥ صفحة ١٦٢ ونتائج الافكار المشار اليه صفحة ٤٥١ ما يأتى — اشترى نصف دار غير مقسوم فقاسم المشترى البائع اخذ الشفيع نصيب المشترى الذى حصل له بالقسمة وأن وقع فى غير جانبيه وعند أبى حنيفة ان يأخذه اذا وقع فى جانب الدار التى يشفع بها لانه لا يبقى جارا فيما يقع بالجانب الآخر ومعقولية رأى أبى حنيفه ظاهرة بعكس ماقبله فكان من الواجب على الشفيع ان يبادر الى رفع دعوى القسمة مع العرض او قبله حتى اذا جاور نصيبه بعد القسمة العين المبيعة من حدين مجاورة كافية شفع به اما ولم يفعل ذلك ولا اثناء سير الدعوى مع انها استغرقت زمنا طويلا وقد رفعت فى ٢٧ نوفمبر سنة ١٩١٩ والعرض فى ١٥ نوفمبر سنة ١٩١٩ لحكم فيها بعدم الاختصاص ثم الغائه بالاستئناف كما تقدم في الوقائع فهذا دليل على انه يبغى الشفعه بلا سبب موجب لهـا وليس له غرض الا الاستفادة بعين رأى ان المدعى عليه اشتراها من الحكومة رخيصة ولا يخفى ان قضايا الشفعة من القضايا المستعجلة طبقا للمادتين ١٦ و ١٧ من قانون الشفعة وذلك لمصلحة

الطرفين ولعدم تهديد حق المشترى فى ملكه زمنا طويلا فلا يمكن أرجاء النظر في هذه القضية أو ايقافها حتى يرفع المدعي دعوى القسمة بعد الزمن الذى مضى ودعوى القسمة قد تستغرق زمنا آخر طويلا وقد يعترضها الايقاف لنزاع فى الملكية أو لوفاة الخ او يحصل تباطىء فى الاجراآت مما لا يمكن للمشترى التداخل فيه ومصلحته في ذلك ظاهرة هـذا فضلا عن ان المدعى لم يطلب ذلك مما يعزز انه لا يقصد وقع الضرر عن نفسه بل يقصد الاستفادة والشفعة شرعت لدفع الضرر لا لجلب المنفعة ويجب ان يكون ذلك لدفع ضرر محقق لا موهوم ومحتمل احتمالا غاية فى الضعف لانه لا يكفى أن يجاور نصيبه العين المشفوع فيها من حدين مجرد مجاورة بل يجب ان يكون التلاصق على امتداد كاف كثلث الحد أو نصفه (راجع فتحى زغلول صفحة (٨٧)

وحيث انه عدا ذلك فأنه من المختلف فيه بين الائمة أن هناك شفعة لمجرد الجوار وقال الشافعى لا شفعة بالجوار لقوله عليه الصلاة والسلام الشفعة فيما لم يقسم فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعه لان حق الشفعة معدول به عن سنن القياس لما فيه من تملك المال على الغير من غير رضاه مما يعزز ذلك ايضا الحديث الشريف (جار الدار أحق بالدار والارض ينتظر له وان كان غائبا اذا كان طريقهما واحداً) والمراد بالجار الشريك فى حق الدار بدليل قوله وان كان طريقهما واحداً وقوله عليه الصلاة والسلام (الشفعة لشريك لم يقاسم فأذا باع احـد الشريكين نصيبه بعد القسمة فلم يبق للشريك الآخر حق لا فى المدخل ولا فى نفس الدار وحينئذ لا شفعة راجع نتائج الافكار المشار اليه صفحتى ٤٠٧ و ٤٠٨ وكذلك تكملة البحر الرائق المشار اليه صفحة ١٤٢ والزيلعى جزء ٥ صفحة ٢٤٠ وحاشية الشلبى فى الهامش وقيل هنا لا شفعة بالجوار عند أهل المدينة مثل يحي بن سعيد الانصارى وربيع بن أبى عبد الرحمن ومالك بن أنس

وحيث أن ماذهبت اليه محكمة الاستئناف المختلطة في حكمها المشار اليه فى لنتز جزء ثانى نمرة ٨٣٧٧ ومحكمة كفر الزيات فى حكمها المنشور فى المجموعة الرسمية سنة ١٩١٧ نمرة ١١٩ من أن المالك على الشيوع يملك فى كل ذرة يكفينا للرد عليه ماتقدم خصوصا ان الحصة الشائعة ماهى الا عبارة عما ستؤول اليه بالقسمة وأن المدعي وأن

كان يملك فى كل ذرة فأنه لا يملك كل ذرة بل ولا يملك الجزء الكافى من كل ذرة أو كل ما يملكه جزءمن أربعة وثلاثين فقطويجب أن يكون المجاورة على امتداد كاف كثلث الحد أو نصفه كما سبق بيانه

وحيث انه لذلك يتعين رفض الدعوى

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة حضوريا برفض دعوى المدعى والزامه بالمصاريف

القوانين والقرارات والمنشورات

قانون نمرة ٣٢ لسنة ١٩٢٢

بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات الأهلى

نحن ملك مصر

بعد الاطلاع على المواد ٧٧ وما بعدها الى المادة ٨٦ والمواد ١٥٠و١٥٦ و ١٥٧و١٥٨ من قانون العقوبات الاهلى الصادر بمقتضى القانون نمرة ٣ لسنة ١٩٠٤

وبناء على ما عرضه علينا وزير الحقانية،

وموافقة رأى مجلس الوزراء،

رسمنا بما هو آت

المادة الاولى

تلغى المواد ٧٧ و٧٨ و٧٩و٨٠ و٨١و٨٢ و ٨٣ و ٨٤ و ٨٥ و ٨٦ من قانون العقوبات الاهلى وتستبدل منها المواد الآتية :

المادة ٧٧ — يعاقب بالاعدام كل من اعتدى على حياة الملك أو على حريته .

ويعاقب بالاعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة كل من اعتدى على حياة الملك اعتداء لا يهدد حياته .

ويحكم بتلك العقوبات نفسها اذا كان الاعتداء على الملكة أو ولى العهد أو أحد أوصياء العرش .

المادة ٧٨ - يعاقب بالاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة كل من شرع بالقوة فى قلب دستور الدولة أو شكل الحكومة أو نظام توارث العرش أو فى تغيير شىء من ذلك . فاذا وقعت الجريمة من عصابة مسلحة يعاقب بالاعدام من ألف العصابة وكذلك من تولى زعامتها أو تولى فيها قيادة ما .

المادة ٧٩ — يعاقب بالاعدام كل من استعمل قنابل أو آلات مفرقعة أخرى بنية ارتكاب الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٧٨ أو بغرض ارتكاب قتل سياسى

ويعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة أو بالسجن كل من صنع أو استورد من الخارج أو أحرز قنابل أو ديناميت أو مفرقعات

أخرى بنية ارتكاب أمر مما ذكر .

المادة ـ ٨٠ — يعاقب بالاعدام كل من ألف عصابة هاجمت طائفة من السكان أو قاومت بالسلاح رجال السلطة العامة فى تنفيذ القوانين، وكذلك كل من تولى زعامة عصابة من هذا القبيل أو تولى فيها قيادة ما .

أما من انضم الى تلك العصابة ولم يشترك في تأليفها ولم يتقلد فيها قيادة ما فيعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة

المادة ٨١ — يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة كل من خرب عمداً مبانى أو مخازن ذخائر أو غيرها من أملاك الحكومة

المادة ٨٢ — كل من حرض على ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ من هذا القانون يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة أو بالسجن اذا لم يترتب على هذا التحريض أثر .

المادة ٨٣ — يعاقب بالعقوبات المتقدم ذكرها كل من اشترك فى اتفاق جنائى سواء كان الغرض منه ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ من هذا القانون او اتخاذها وسيلة للوصول الى الغرض المقصود

ويعاقب بالاشغال الشاقة المؤبدة من حرض على هذا الاتفاق أو كان له شأن فى ادارة حركته .

ويعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة أو بالسجن كل من شجع على ارتكاب احدى الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ من هذا القانون بمعاونة مادية أو مالية دون أن تكون لديه نية الاشتراك مباشرة فى ارتكاب تلك الجرائم .

المادة ٨٤ — كل من دعا آخر الى الانضمام الى اتفاق يكون الغرض منه ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ من هذا القانون يعاقب بالحبس اذا لم تقبل دعوته

المادة ٨٥ — يعاقب بالحبس كل من علم بوجود مشروع لارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ من هذا القانون ولم يبلغه الى أولى الأمر.

ولا يجرى حكم هذه المادة على زوج أى شخص له يد في ذلك المشروع ولا على أصوله وفروعه

المادة ٨٦ — كل من حاول بالقوة أو بالتهديد باستعمالها ارهاب الملك أو أحداً وصياء العرش قاصداً بذلك حمله أو اكراهه على أداء عمل من خصائصه قانونا أو على الامتناع عنه يعاقب بالاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة

فاذا وقعت الجريمة على وزير أو على أحـد أعضاء البرلمان عوقب مرتـكبيها بالاشغال الشاقة المؤقتة أو بالسجن .

المـادة الثانية

نلغى المواد ١٥٠و١٥٦و١٥٧و١٥٨ من قانون العقوبات ويستبدل منها المواد الآتية

المادة ١٥٠ — كل من تطاول على مسند الملـكية المصرية أو طعن فى نظام توارث العرش أو طعن فى حقوق الملك وسلطته سواء كان ذلك بواسطة احدى الطرق المتقدم ذكرها أو بواسطة اشهار رسم أو نقش أو تصوير أو رمز وتمثيل أو عرضه للبيع فى أى محل أو بغير ذلك من طرق العلنية يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بغرامة لا تتجاوز مائة جنيه

المادة ١٥٦— يعاقب بالسجن أو الحبس لمدة لا تزيد على خمس سنين كل من عاب فى حق الذات الملكية بواسطة احدى الطرق المذكورة ولا يقل الحبس على أى حال عن ستة شهور

ويعاقب بالحبس لمدة لا تزيد على سنتين من عاب بواسطة احـدى تلك الطرق فى حق الملـكة أو ولى العهد أو أحد أوصياء العرش

فاذا وقع ذلك فى حضرة أحد ممن تقدم ذكرهم ضوعفت العقوبة

المادة ١٥٧ — كل من عاب فى حق أو رؤساء الدول الأجنبية بواسطة احدى تلك الطرق يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين.

المادة ١٥٨ — كل من عاب فى حق أحد أعضاء الاسرة الملكية بواسطة احدى الطرق المتقدم ذكرها يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامه لا تتجاوز خمسين جنيها

المادة الثالثة

تضاف الى قانون العقوبات المادة ١٥٦ مكررة الآتي نصها :

كل من وجه اللوم الى الملك على عمل من أعمال حكومته أو ألقى عليه مسئولية بواسطة احدى الطرق المتقدمة يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تتجاوز مائة جنيه.

المادة الرابعة

على وزير الحقانية تنفيذ هذا القانون

صدر بسراي المنتزه فى ١١ صفر سنة ١٣٤١ (٢ اكتوبر سنة ١٩٢٢)

فؤاد

بأمر حضرة صاحب الجلالة

وزير الحقانية	رئيس مجلس الوزراء
مصطفى فتحى	ثروت

فهرست العدد الاول

الأحكام



السنة الثالثة

المحاماة

العددان الثاني والثالث

عددا نوفمبر وديسمبر

الأحكام

قضاء محكمة النقض والابرام

٢١

حكم تاريخه ٣١ مايو سنة ١٩٢٢

وقت ارتكاب الجريمة .

القاعدة القانونية

ليس من الضروري بيان الوقت الذي وقعت فيه الواقعة . اما تاريخ الواقعة فان من الضروري بيانه لان التاريخ يمكن ان يترتب على معرفته معرفة ان كانت الدعوى العمومية سقطت او لم تسقط .

المحكمة :

« حيث ان الطعن مبني على سببين. الاول ان الحكم لم يبين الوقت الذي وقعت فيه الحادثة واكتفى بالقول ان ذلك حدث ليلا وكان من الواجب على المحكمة أن تبين ولو على التقريب الوقت الذي اعتبرت ان الحادثة وقعت فيه حتى تتمكن محكمة النقض من معرفة ما اذا كان موافقاً لما قصده المشرع من وقوع الحادثة ليلاً . والثاني انه جاء بالحكم ان الحادثة بطريق الاكراه الذي يترك اثراً ولم تبين طريقة هذا الاكراه ولا كيفية استعماله ولم تبين ماهية هذا الاثر الذي تركه هذا الاكراه وهل هو خدش أو دم أو جرح الى آخره .

عن الوجه الاول

«من حيث ان ذكر الوقت الذي حصلت فيه الواقعة غير ضروري كالتاريخ لان التاريخ يمكن ان يترتب عليه سقوط حق أما الوقت فلا . وقد يتعذر في أغلب الاحيان تحديد الوقت مع ان الوقت لا اهمية له في الواقعة التي عوقب من أجلها المتهمون لانه ليس بظرف مشدد ولا ينبني عليه حكم خاص

(نقض امام سيد احمد ضد النيابة نمرة ١٢٦٤ سنة ٣٩ قضائية . دايرة معالي احمد طلعت باشا)

٢٢

حكم تاريخه ٣١ مايو سنة ١٩٢٢

اختلاس اموال اميرية . عقوبة بدنية. استعمال الرأفة

القاعدة القانونية

ان المادة ٩٧ من قانون العقوبات التي نصت على حالة اختلاس الاموال الاميرية قضت على من تثبت ادانته بعقوبة بدنية وبرد ما اختلسه وبدفع غرامة مساوية لقيمة ما اختلسه. فاذا رأى القاضي استعمال الرأفة بالمحكوم عليه طبقاً للمادة ١٧ وجب ان يقع التخفيف على العقوبة البدنية وحدها. فلا يجوز اعفاء المحكوم عليه من الرد ومن الغرامة فان نص القانون فيما يختص بالرد وبالغرامة الزامي .

المحكمة :—

«من حيث ان الطعن المرفوع من النيابة العمومية ومن المتهمين الثلاثة الاول صحيح شكلا

«وحيث ان طعن النيابة مبني على ان المادة ٩٧ عقوبات تقضي بمعاقبة المتهم بعقوبة بدنية ورد ما اختلسه وبدفع غرامة مساوية لقيمة الاشياء المختلسة ومحكمة الجنايات لم تحكم الا بالعقوبة البدنية فقط والمادة ١٧ عقوبات التي طبقتها المحكمة لم تنص الا على تخفيف العقوبة البدنية ولم تتعرض لشيء من العقوبات الاخرى فلا يجوز عند تطبيقها معافاة المحكوم عليه من الرد والغرامة . وتطلب النيابة الحكم على المتهمين بالرد والغرامة وهي ٣٨ جنيهاً قيمة الجزم المختلسة فضلا عن العقوبة البدنية المحكوم بها

« وحيث ان الطعن المقدم من المتهمين الثلاثة الاول مبني على ان المتهم الاول فرملجي ولم تسلم اليه البضائع بسبب وظيفته ولم يعين اميناً على القطار ووظيفته فرملجي اي ربط القطار بالفرملة واما البضائع والمشحونات فمن وظيفة كساري القطر ولذا تكون الواقعة جنحة منطبقة على المادة ٢٧٤ عقوبات وان المتهمين الثاني والثالث مثل المتهم الاول ووظيفتهما قنديلجية اي اسراج القناديل والمحافظة عليها فقط

« عن الطعن المرفوع من النيابة »

« من حيث ان نص المادة ٩٧ من قانون العقوبات فيما يقضي به من الرد والغرامة الزامي وتطبيق المادة ١٧ لا يجيز الاعفاء منه واذاً فالطعن مقبول ويجب الحكم بالغرامة ايضاً على المتهم الاول

(نقض النيابة العمومية ضد جبران ابراهيم وآخرين نمرة ١٢٦٨ سنة ٣٩ قضائية . دائرة معالي احمد طلعت باشا)

٢٣

حكم تاريخه ٥ يونية سنة ١٩٢٢

حرمان المتهم من حق الدفاع

القاعدة القانونية

طلب متهم من المحكمة الترخيص له بان يثبت بان الثمن الذي قدر ثمن الحلق المرهون

مرخص له من الداخلية. فابت عليه ذلك وظنت ان مراده تسويف نظر الدعوى ثم حكمت عليه بالعقوبة وبنت حكمها على عدم تقديمه ما يثبت ان المثمن مرخص له من الداخلية. فاعتبرت محكمة النقض والابرام أن تصرف المحكمة بهذه الصورة ترتب عليه حرمان المتهم من استكمال اوجه دفاعه التي قدمها وحكمت بقبول النقض

المحكمة: —

« حيث ان الطاعن بنى طعنه على ان المحكمة لم تمكنه من استيفاء أوجه دفاعه باثبات ان المثمن الذي قدر ثمن الحلق المرهون مرخص له من الداخلية.

«وحيث ان هذا الطلب وان كان لم يثبت بمحضر الجلسة ولكن النيابة سلمت به جدلا وعزز الطاعن قوله على ذلك بان قدم طلباً عقب المرافعة لحضرة رئيس الجلسة بان هذا الطلب لم يثبت بمحضر الجلسة ومما يدل على صحة دفاعه تقديمه الرخصة المعطاة له من الداخلية ومثبوت فيها اسم المثمن انه ميشيل افندي رباط وهو الذي ثمن الحلق

«وحيث ان المحكمة ترى ان طلبه جدي ولم يكن المراد منه التسويف أو الادعاء بغير الواقع

«وحيث انه بالاطلاع على الحكم المستأنف المطعون فيه وجد أنه من ضمن اسبابه المهمة التي بني عليها الحكم بالعقوبة عدم تقديم المتهم لما يثبت ان المثمن مرخص له من الداخلية

«وحيث ان تصرف المحكمة بهذه الصورة يترتب عليه حرمان المتهم من استكمال أوجه دفاعه التي قدمها اليها وهذا موجب لبطلان الاجراآت والغاء الحكم واحالة القضية على دائرة اخرى للحكم فيها من جديد »

(نقض — سركيس سمسريان ضد النيابة نمرة ١٢٩٢ سنة ٣٩ قضائية . دايرة معالي احمد طلعت باشا)

٢٤

حكم تاريخه ٥ يونيه سنة ١٩٢٢

التعويض الذي يطلبه المتهم من المدعي المدني وبالعكس

القاعدة القانونية

قضت المادة ٢٧٢ من قانون تحقيق الجنايات بانه (اذا كانت الواقعة غير ثابتة اولا يعاقب القانون عليها او سقط الحق في اقامة الدعوى بها بمضي المدة الطويلة يحكم القاضي ببراءة المتهم) ثم قالت (ويجوز له ان يحكم ايضاً بالتعويضات التي يطلبها بعض الخصوم من بعض)

محكمة بني سويف كانت قضت بان المتهم هو صاحب الحق وحده في طلب التعويض عندما يحكم ببراءته ولذلك حكمت بعدم اختصاصها بنظر طلب التعويض الذي كان قدمه لها المدعي بالحق المدني قبل المتهم المحكوم ببراءته. فقضت محكمة النقض والابرام بقبول النقض المرفوع لها عن هذا الحكم واعلنت ان نص المادة عام يشمل التعويضات التي يطلبها بعض الخصوم من بعض بلا تمييز سواء ما يطلبها

المتهم من المدعي المدني أو يطلبها المدعي المدني من المتهم

المحكمة :—

« من حيث ان الطعن مبني على ان محكمة بني سويف اخطأت في فهم المادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات حيث اعتبرت المتهم لوحده هو صاحب الحق في طلب التعويض عند الحكم له بالبراءة . ولذلك حكمت بعدم اختصاصها بطلب التعويض الذي قدمه لها المدعي بالحق المدني قبل المتهم المحكوم ببراءته

«وحيث ان المادة ١٧٢ مارة الذكر قضت بان لمحكمة العقاب التي رأت ان الواقعة غير ثابتة اولا يعاقب القانون عليها او سقط الحق في اقامة الدعوى بها لمضي المدة الطويلة وحكمت بالبراءة ان تحكم ايضاً في التعويضات التي يطلبها بعض الخصوم من بعض

«وحيث انه بعد هذا النص الصريح لا محل للرجوع للقانون الفرنسي ولا لشراحه لانه يختلف عن القانون المصري معنى ومبنى وعلى ذلك يكون الحكم المذكور واجب النقض»

(نقض . حسن زكي ضد احمد محمد الشاهد . نمرة ١٠٦٧ سنة ٣٩ قضائية . دايرة معالي احمد طلعت باشا)

٢٥

حكم تاريخه ٥ يونيه سنة ١٩٢٢

الاخلال بحق الدفاع

القاعدة القانونية

صرحت محكمة لمتهم بندب خبير استشاري للاطلاع على الاوراق المطعون فيها وعلى اوراق المضاهاة ونسخ الصور الفوتوغرافية الموجودة بملف القضية وأجلت القضية للاستعداد. عارضت النيابة في تنفيذ القرار ولم تمكن المتهم من الاستعداد في الجلسة المحددة لنظر الدعوى . رفضت المحكمة التأجيل ليتمكن المتهم من تنفيذ القرار السابق وحكمت في الدعوى بالادانة فاعتبرت محكمة النقض والابرام تصرفها هذا اخلالا بحق الدفاع المخول له قانوناً وقضت بنقض الحكم .

المحكمة : —

« حيث ان رافع النقض تمسك فقط بالوجهين الاول والثاني والجزء الاخير من الوجه الخامس وتنازل عن باقي الاوجه

«وحيث ان الاوجه التي تمسك بها رافع النقض تنحصر اولا في ان المحكمة الاستئنافية قضت بتأييد الحكم المستأنف من غير ان تسمع دفاعه اذ انه اصر على طلب التأجيل للاستعداد . ثانياً ان المحكمة الاستئنافية قررت بجلسة ٧ ديسمبر سنة ١٩٢١ بالترخيص له ان يحضر خبيراً استشارياً للاطلاع على الاوراق و تقرير رأيه . ولما أخذ في تنفيذ هذا القرار عارضت النيابة . وبجلسة ١١ يناير سنة ١٩٢٢ صرحت النيابة بحصول المعارضة منها واقرتها المحكمة على هذا بأن رفضت التأجيل لتنفيذ قرارها وفي هذا اخلال بحق الدفاع . ثالثاً كما هو المستفاد من الجزء الاخير من الوجه الخامس ان احد الخبيرين الذي تعين من المحكمة للمضاهاة لم يكن مقرراً في الخطوط وهذا بطلان جوهري في الاجراءآت

« وحيث ان الوجهين الاول والثاني يندمجان في الواقع معاً ومؤداهما الاخلال بحق دفاع المتهم بعد سماع دفاعه ورفض المحكمة طلب التأجيل

« وحيث انه يتضح من مراجعة محضر جلسة ٧ ديسمبر سنة ١٩٢١ امام المحكمة الاستئنافية ان المحكمة صرحت للمتهم باحضار خبير استشاري للاطلاع على الاوراق المطعون فيها واوراق المضاهاة ونسخ الصور الفوتوغرافية الموجودة بملف القضية واجلت الدعوى لجلسة ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٢١ للاستعداد وفي هذه الجلسة الاخيرة طلب المتهم التأجيل لتنفيذ القرار السابق صدوره بشأن الخبير الاستشاري ارتكاناً على ان النيابة عارضت في تنفيذ القرار وقد اقرت النيابة بذلك واصر المتهم على التأجيل لحضور المحامي عنه لعدم استعداده للدفاع للظروف السالف ايضاحها وقد رفضت المحكمة طلب التأجيل وسمعت القضية من النيابة والمدعي المدني وفصلت فيها بعد تأجيل نطق الحكم اسبوعاً بدون سماع اي دفاع من المتهم في الموضوع

«وحيث انه تبين مما تقدم ان عدم تمكن المتهم من الاستعداد في الدفاع عن نفسه كان مبنياً على عدم تنفيذ القرار السابق صدوره من المحكمة بالتصريح بتقديم تقرير استشاري وذلك بسبب معارضة النيابة في تنفيذ هذا القرار وكان المتبادر لذهن المتهم ان المناقشة في الجلسة تكون دائرة على التصريح بتنفيذ القرار السابق ولما ان رفضت المحكمة التصريح بذلك كان في سماع القضية بدون استعداد المتهم للمرافعة اخلال بحق الدفاع المخول له قانوناً ويؤدي الى بطلان جوهري في الاجراءآت وفي الحكم ومن ثم يكون الوجهان مقبولين

«وحيث انه متى ثبت صحة الوجهين المذكورين وقضي ببطلان الحكم بناء عليهما لا محل للبحث في الجزء الاخير من الوجه الاخير . »

(نقض . محمد محمد الشهاوي ضد النيابة . نمرة ١٣٠٠ سنة ٣٩ قضائية . دائرة معالى احمد طلعت باشا)

٢٦

حكم تاريخه ٢٦ يونيه سنة ١٩٢٢

اعمال تحضيرية . شروع في التنفيذ

القاعدة القانونية

نثر متهم بعض الغاز على نافذة منزل شخص وعلى دكة خشب موجودة بمنزله فاعتبر قاضي الاحالة فعله هذا من الاعمال التحضيرية وقرر بأن لا وجه لاقامة الدعوى عليه . طعنت النيابة في قراره بناء على ان هذا الفعل يعتبر شروعاً في وضع النار عمداً فقضت محكمة النقض والابرام برفض الطعن بناء على ان ما صدر من المتهم لا يعتبر بدءاً في التنفيذ ولكنه من الاعمال التحضيرية التي لا يعاقب عليها القانون

المحكمة :ـ

« حيث ان النيابة تفسر طلب النقض الى ان ما قرره قاضي الاحالة من ان نثر بعض الغاز من المتهم على نافذة منزل جرجس مرقص

وعلى دكة خشب موجودة بالمنزل المذكور لا يعتبر شروعاً في جريمة وضع النار في غير محله

« وحيث ان القرار المطعون فيه بني على أن الفعل الذي صدر من المتهم لا يعد بدءاً في التنفيذ ولكنه من الاعمال التحضيرية للاسباب المدونة بذلك القرار وترى المحكمة ان ما ذهب اليه قاضي الاحالة في هذا القرار ينطبق على نص الفقرة الثانية من المادة ٤٥ عقوبات وعليه يكون طلب النقض مرفوضاً »

(نقض النيابة العمومية ضد هلال محمد الجندي . نمرة ١٤٩٢ سنة ٣٩ قضائية . دائرة احمد طلعت باشا)

٢٧

حكم تاريخه ٢٦ يونيه سنة ١٩٢٢

وجوب بيان اللوائح . اغفال البيان . وجه نقض

القاعدة القانونية

باشر حلاق صحة فتح خراجين لشخص فنتج عن عمليته تسمم في الدم ثم الوفاة. فحكمت محكمة الاسكندرية بالعقوبة وقالت بأن المتهم لم يكن من الاشخاص المصرح لهم بتعاطي صناعة الجراحة الصغرى وما كان له ان يباشر فتح الخراجين . ولم تبين المحكمة اللوائح التي تحرم على المتهم بصفته حلاق صحة مباشرة الجراحة الصغرى ثم رفع طلب نقض والمحكمة حكمت بقبول النقض بناء على ان الحكم اغفل بيان هذه اللوائح مما يجعل الواقعة غير معاقب عليها .

المحكمة : —

« حيث ان اسباب الطعن كلها ترمي الى ان المتهم غير مسئول عن وفاة المجني عليه لان العمليتين الجراحيتين اللتين عملتا بمعرفة المتهم كانتا على حسب الاحوال الطبيعية من جهة ولان مرض الحمرة الذي سبب الوفاة للمجني عليه لم يكن ناشئاً عن رداءة العمليتين وبعبارة اخرى عن سبب مباشر كما يجب تفسير المادة ٢٠٢ من قانون العقوبات

« وحيث ان الحكم المطعون فيه اسبابه ان المتهم لم يكن من الاشخاص المصرح لهم بتعاطي صناعة الجراحة الصغرى ولذلك ما كان له ان يباشر فتح الخراجين للمجني عليه كما انه اهمل في عدم الاسراع بالاستغاثة بطبيب ولكن الحكم اغفل بيان اللوائح التي تحرم على المتهم بصفته حلاق صحة مباشرة الجراحة الصغرى بعد ما جاء على لسان الطبيب الشرعي في محضر جلسة المحكمة الجزئية من ان حلاقي الصحة مصرح لهم بها

« وحيث ان اغفال الحكم عن ذكر ذلك مما يجعل الواقعة المثبوتة فيه غير معاقب عليها لان مثل المتهم في هذه الحالة يكون كمثل الطبيب الذي يقعد به حظه عن شفاء مريضه رغماً عما يكون قد اتخذ من الاحتياطات

« وحيث بناء على ما ذكر يجب نقض الحكم .واعادة القضية لدائرة اخرى للحكم فيها مجدداً .

(نقض . احمد مصطفى الجيل ضد النيابة . نمرة ١٤٩٨ سنة ٣٩ قضائية. دائرة معالى احمد طلعت باشا)

٢٨

حكم تاريخه ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢

عدم وجود فائدة للطاعن من الطعن .

القاعدة القانونية

طعن محكوم عليه في الحكم بأنه (ذكر فيه ان المجني عليه مكث مدة تزيد على العشرين يوماً ولم يثبت انه عجز عن اشغاله الشخصية في المدة المذكورة) فقررت المحكمة (بأن هذا الوجه لا فائدة منه لان المحكمة حكمت على المتهمين بالحبس مدة سنة وهذه العقوبة داخلة ضمن العقوبة المحددة بالمادة ٢٠٦ عقوبات التي يطلب الطاعنان تطبيقها)

(نقض طه الحفني وآخرين ضد النيابة وآخر مدع بحقوق مدنية . نمرة ٢٣٣٤ سنة ٣٩ قضائية . دايرة معالى احمد طلعت باشا)

٢٩

حكم تاريخه ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢

الدفاع عن النفس . براءة

القاعدة القانونية

اذا ثبت من وقائع الحكم الصادر بالادانة ان المتهم كان في حالة الدفاع الشرعية عن النفس فيتعين قبول النقض والحكم بالبراءة .

المحكمة : —

« حيث ان رافع النقض بنى نقضه على انه كان في حالة الدفاع عن النفس

وحيث انه ثابت ان رافع النقض كان حقيقة في حالة الدفاع الشرعي عن النفس واذن يتعين براءته »

(نقض جاك كوهين ضد النيابة نمرة ٢٣٩٧ سنة ٣٩ قضائية . دائرة معالى احمد طلعت باشا)

٣٠

حكم تاريخه ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢

التنازل عن سماع شهود النفي وحق الدفاع

القاعدة القانونية

اذا تنازل المحامي عن المتهم امام محكمة اول درجة عن سماع شهود النفي ولم يتمسك بسماع شهادتهم امام محكمة الاستئناف جاز ولا يقال ان ذلك اضر بحقوق الدفاع وطلب النقض المبني على ذلك يجب رفضه .

(نقض طه بدوي . ضد النيابة العموميه نمرة ٢٣٤١ سنه ٣٦ قضائية . دائرة معالى طلعت باشا)

٣١

حكم تاريخه ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢

الدفاع عن النفس .

القاعدة القانونية

كون المتهم في حالة دفاع شرعي عن نفسه من المسائل الموضوعية التي تفصل فيها المحكمة بدون ان يكون لمحكمة النقض والابرام حق الرقابة عليها .

(نقض علي اسماعيل النجار . ضد النيابة نمرة ٢٣٢٤ سنة ٣٩ قضائية . دائرة معالى طلعت باشا)

٣٢

حكم تاريخه ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢

التقرير بالنقض وتقديم الاسباب

القاعدة القانونية

لقبول الطعن بطريق النقض شكلا يلزم توفر امرين : ان يقرر المتهم بالنقض .وان يقدم تقريراً باسباب طعنه فاذا قدم تقريراً باسباب طعنه ولم يقرر بالنقض تعين عدم قبول طعنه .

(نقض على ابراهيم ابو سيف . ضد النيابة نمرة ٢٣٣٨ سنة ٣٩ قضائية . دائرة معالى طلعت باشا)

راجع ايضاً (حكم ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢ في طعن عبد السلام السيد ايوب . ضد النيابة نمرة ٢٣٣٢ سنة ٣٩ قضائية دايرة معالى احمد طلعت باشا)

٣٣

حكم تاريخه ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢

واقعة لا يعاقب عليها القانون

اتهم شخص بانه تسبب باهماله وعدم احتياطه اثناء قيادته سيارة في اصابة شخص باصابات نتجت عنها وفاته . محكمة اول درجة حكمت بالعقوبة ومحكمة ثاني درجة ايدت الحكم. طعن في الحكم بطريق النقض ومحكمة النقض حكمت بقبول النقض و بالغاء الحكم المطعون فيه وببراءة المتهم وبنت حكمها على (انه ثابت من الوقائع المثبتة بالحكم ان الحادثة لم تقع باهمال من المتهم ولم تكن نتيجة مخالفة للوائح ولذا تكون المحكمة اخطأت في تطبيق القانون على الواقعة الثابتة به وبناء على ذلك يتعين قبول الطعن والحكم ببراءة المتهم)

(نقض جورجي رزق . ضد النيابة نمرة ٢٣٢٥ سنة ٣٩ قضائية . دايرة معالى احمد طلعت باشا)

٣٤

حكم تاريخه ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢

عاهة مستديمة . من المسؤول

اذا استدعت الاصابة التي احدثها المتهم اجراء عملية ضرورية ولازمة لحياة المصاب فان المتهم يكون مسئولا عن العاهة التي تنشأ عن تلك العملية اذ انها نتيجة فعله

اجمع القضاء على اعتبار عملية التربنه (رفع عظام الجمجمه) عاهة مستديمة لانها تعرض حياة المصاب للخطر .

المحكمة : —

« حيث ان قول الطاعن في الوجه الثاني بان الاصابات لم تحدث العاهة بل العملية هي التي احدثتها قول غير صحيح لان الاصابة التي احدثها بالمجني عليه هي التي استدعت هذه العملية وانها كانت ضرورية ولازمة لحياة المصاب فيكون مسئولا عن نتيجة فعله

« وحيث ان ما يزعمه الطاعن في الوجه الثالث من ان رفع بعض عظام الجمجمة بسبب تلك العملية لا يمكن اعتباره عاهة مستديمة هو زعم فاسد ومخالف لما اجمع عليه القضاء من ان عملية التربنة تعتبر من العاهات المستديمة لانها تعرض حياة المصاب للخطر »

(نقض . اسحق جرجس ابراهيم ضد النيابة نمرة ٢٣٢٩ سنة ٣٩ قضائية . دايرة معالى احمد طلعت باشا)

٣٥

حكم تاريخه ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢

عاهة مستديمة .

القاعدة القانونية

ان الاصابة التي يترتب عليها ازالة جزء من عظم الرأس والاستعاضة عنه بجزء من المعدن تجعل المخ اكثر تعرضاً للاخطار من ذي قبل وتعتبر عاهة مستديمة تقع تحت احكام المادة ٢٠٤ عقوبات

المحكمة : —

« من حيث ان الاصابة التي يترتب عليها ازالة جزء من عظم الرأس والاستعاضة عنه بجزء من المعدن تجعل المخ اكثر تعرضاً للاخطار من ذي قبل ومن المباديء الثابتة التي قررتها الاحكام القضائية في مصر ان هذه الحالة تعتبر عاهة مستديمة تقع تحت احكام المادة ٢٠٤ عقوبات ولا ترى محكمة النقض ما يبرر عن هذا المبدأ »

(نقض . حسين ابراهيم ابو السعود ضد النيابة نمرة ٢٣٣١ سنة ٣٩ قضائية . دايرة معالى احمد طلعت باشا)

٣٦

حكم تاريخه ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢

المعارضة . زوال البطلان .

القاعدة القانونية

اعلن متهم بالنيابة على اعتبار انه ليس له محل اقامة معروف وصدر عليه الحكم غيابياً فعارض فتأيد . فطعن في الحكم بطريق النقض والابرام متمسكا ببطلان الاجراءآت لانه صاحب محل تجاري معلوم وله سكن سبق اعلانه فيـه.

ومحكمة النقض قررت « ان هذا الطعن بفرض صحته قد زال بالمعارضة المرفوعة من المتهم ومرافعته في الموضوع فلا يجوز له التمسك بهذا الوجه امام محكمة النقض والابرام »

(نقض . محمود سيد عبيد ضد النيابة العمومية . نمرة ٢٣٣٥ سنة ٣٩ قضائية. دايرة معالى احمد طلعت باشا)

٣٧

حكم تاريخه ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢

التبديد . اركان الجريمة . رد المبلغ .

القاعدة القانونية

يشترط لتوفر اركان جريمة التبديد اثبات عجز المتهم عن الوفاء بعد مطالبته برد ما تسلم اليه . فاذا عرض المتهم فعلا المبلغ على المحقق في البوليس فلم يقبل منـــه ثم عرضه ايضاً على المحقق في النيابة فلم يقبل منه ايضاً كانت اركان التبديد غير متوفرة

(نقض . ابراهيم محمد الشلط ضد النيابة . نمرة ٢٣٣٦ سنة ٣٩ قضائية. دايرة معالى احمد طلعت باشا)

٣٨

حكم تاريخه ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢

تهمة جديدة . بطلان في الحكم .

القاعدة القانونية

اذا تحول متهم على محكمة الجنايات بتهمة الشروع في قتـــل شخص معين فلم تبحث في صحة هذه التهمة من عدمها وحكمت عليه

بالعقوبة في تهمة جديدة كان ذلك وجهاً من الاوجه المهمة لبطلان الحكم اذ ان التهمة الجديدة لم ترفع عليه من النيابة ولا من قاضي الاحالة ولم يحصل عنها دفاع بالجلسة .

المحكمة : —

« حيث انه في الواقع واضح من الحكم المطعون فيه ان رافع النقض المذكور تحول على محكمة الجنايات (بتهمة شروع في قتل حسن سليمان المليجي عمداً لطعنه بخشت في صدره) فلم تبحث محكمة الجنايات في صحة هذه التهمة من عدمه وحكمت عليه بالعقوبة في تهمة جديدة هي (شروعه في قتل عبد الباقي مصطفى سليمان عمداً بطعنه بخشت في كتفه وفي فخذه الايمن) وهذه التهمة الجديدة لم ترفع عليه لا من النيابة ولا من قاضي الاحالة ولذلك لم يحصل دفاع عنها بالجلسة

وحيث انه لذلك تكون محكمة الجنايات تخطت القواعد المقررة قانوناً وهذا وجه من الاوجه المهمة لبطلان الحكم ويتعين لذلك قبول الطعن »

(نقض . حسن سليمان المليجي وآخر ضد النيابة العمومية . نمرة ٢٣٢٨ سنة ٣٩ قضائية . دايرة معالى احمد طلعت باشا)

٣٩

حكم تاريخه ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢

حرية الدفاع . استجواب المتهم .

القاعدة القانونية

١ – لا يعد حجراً على حرية الدفاع مبطلا للحكم تنبيه المحكمة للدفاع الى عدم المساس بسمعة احد الخصوم

٢ – اذا استجوبت المحكمة المتهم دون اعتراض منه او من محاميه فلا يصح التمسك ببطلان الاستجواب طبقاً للمادة ١٣٧ جنايات

المحكمة : —

« حيث ان الطعن مبني على وجهين : الاول ان محكمة الجنايات استجوبت المتهم وهذا الامر محرم بنص المادة ١٣٧ جنايات والثاني ان سعادة رئيس الجلسة في اثناء الدفاع عن المتهم وجه نظر المحامي انه اذا كان الدفاع يتناول الكلام عن علاقات غير شريفة بين المتهم والمجني عليها فهذا يكون من الظروف المشددة للعقوبة . فذلك يعد حجراً على حرية الدفاع ومن جهة اخرى فان ابداء مثل هذه الملحوظات يعتبر في حكم ابداء رأي في القضية قبل الحكم فيها وهذا من الاوجه المهمة لبطلان الحكم

وحيث ان المتهم قبل الاجابة على اسئلة المحكمة بلا اعتراض منه ولا من محاميه فالوجه الاول في غير محله

وحيث ان الوقائع الواردة بالوجه الثاني غير ثابتة بمحضر الجلسة على انه لو حصلت لما ترتب عليها بطلان لان المحكمة نبهت الدفاع الى عدم المساس بسمعة المجني عليها ولا حرج عليها في ذلك واذن فالوجه الثاني في غير محله »

(نقض . سليم علي طالب ضد النيابة نمرة ٢٣٢٣ سنة ٣٩ قضائية . دايرة معالي احمد طلعت باشا)

قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

٤٠

حكم تاريخه ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٢

بيع حصة شائعة . مادة ٤٦٢ . شفعة

القاعدة القانونية

ان المــادة ٤٦٢ وضعت لحــالة خاصة في باب القسمة ولا علاقة لهــا بالشفعة التي خصص لهــا القانون باباً فصل فيه أحكامها المأخوذة عن الشريعة الاسلامية بخلاف الحق المنوّه عنه في المــادة ٤٦٢ فانه مأخوذ عن المــادة ٨٤١ من القانون الفرنساوي التي وضعت لحــالة خاصة وهي حالة ما اذا باع أحد الورثة حصته الشائعة في تركة أو باع جزءً من الحصة شائعاً كالثلث أو الربع مثلاً بحيث أن يدخل في الحصة ما يخصها في جميع مشتملات التركة من عقار ومنقول ومالها وما عليها من الديون والحقوق فيحق في تلك الحالة لباقي الورثة او لاحدهم لحين القسمة ان يسترد الحصة المبيعة بدفع ثمنهــا الى المشتري وهو ما يسمونه حق الاسترداد الوراثي .

المحكمة :—

« حيث ان الاستئناف بنى على ان محكمة أول درجه اخطأت في تفسير المادة ٤٦٢ من القانون المدني وقد احيلت هذه القضية على دوائر محكمة الاستئناف مجتمعة بناء على طلب الخصوم لاختلاف الاراء في تفسير هذه المادة وصدور عدة احكام متناقضة في هــذا الصدد

« وحيث ان المادة ٤٦٢ سالفة الذكر وضعت في الحقيقة لحالة خاصة في باب القسمة ولا علاقة لها بالشفعة التي خصص لها القانون باباً فصل فيه احكامها المأخوذة عن الشريعة الاسلامية بخلاف الحق المنوّه عنه في المادة ٤٦٢ المذكورة فانه مأخوذ عن المــادة ٨٤١ من القانون الفرنسي التي وضعت لحالة خاصــة . وهي حاله ما اذا اباع أحــد الورثة حصته الشائعة في تركة أو جزءاً من الحصة شائعاً كالثلث أو الربع مثلا بحيث ان يدخل في الحصة ما يخصها في جميع مشتملات التركة من عقار ومنقول ومالها وما عليها من الديون والحقوق فيحق في تلك الحالة لباقي الورثة أو أحدهم لحــين القسمة ان يسترد الحصة المبيعة بدفع ثمنها الى المشتري وهو ما يسمونه حق الاسترداد الوراثي والغرض منه منع الاجنبي من التداخل في العائلات والاطلاع على اسرارها وقد قام خلاف بين شراح القانون الفرنسي فقال بعضهم ان الاسترداد الوراثي يجري في الشركات كما يجري

في التركات لان الشركات اسرار ايضاً يجب المحافظة عليها ومنع الاجنبي من الوصول اليها فاختار الشارع المصري تعميم النص لذلك عبر بالشركاء الاصليين مكان الورثة كما جاء في الطبعة الفرنسية واطلق موضوع الحصة الشائعة حتى يكون شاملا لكل ماانعقد له باب القسمة من الشركات وغيرها . والشركاء الاصليون سواء كان اشتراكهم جاء من طريق الميراث او من طريق الاتفاق هم أول من تحقق الاشتراك بينهم واراد القانون حماية اسرارهم اما من حلوا محلهم فلا امتياز لهم عن الاجنبي

« وحيث انه متى تقرر ماتقدم وكانت الحكمة من وضع نص المادة ٤٦٢ المذكورة منع الاجنبي من التداخل في الاسرات والشركات والتنقيب على اسرارها تكون النتيجة انه اذا كان المبيع حصة شائعة في عين معينة من التركة او الشركة يسهل تسليمها الى المشتري دون ان يطلع على اوراق واحوال التركة او الشركة ومن غير ان يشترك في قسمة جميع ممتلكاتها فلا يجوز استرداد هذه الحصة منه استناداً على الحق المخول في المادة ٤٦٢ من القانون المدني بل من طريق أحكام الشفعة فقط اذا كانت شروطها متوفرة وبالعكس اذا استدعى تسليم تلك الحصة شيئاً مما تقدم يحق لاحد الورثة أو أحد الشركاء الاصليين استرداد الحصة المبيعة من أحدهم للغير ولو انها شائعة في عين معينة محدودة الا اذا كان طالب الاسترداد تنازل عن حقه ضمناً أو صراحة باجرائه عملا يؤخذ منه التنازل أو الرضاء بالبيع

وحيث ان الست زكيه محمد محمود زوجة المرحوم محمد أغا مصطفى الذي توفى عنها وعن ابنته فاطمه عمر اغا مصطفى المستأنفة باعت نصيبها في الاطيان على الشيوع في عين معينة محدودة الى حسانين حسين محمد يوسف بتاريخ ٣٠ سبتمبر سنة ١٩١٧ وقد اخذها من هذا الاخير بطريق الشفعة السيد حجاجي متولي على مجاهد بحكم في ١١ يونيه سنة ١٩١٩ ولم يثبت ان هذه الاطيان هي كل ما تركه المورث

« وحيث انه بهذه الحالة لا يكون هناك ضرر واقع من البيع على الست فاطمه عمر أغا المستأنفة ولم يستلزم تسليم الحصة المبيعة اطلاع المشتري او الشفيع على دفاتر التركة او الاشتراك في قسمة جميع مشتملات التركة فلا يجوز للمستأنفة بهذه الحالة طبقاً لما تقرر من المباديء استرداد الحصة المبيعة المشفوع فيها ويكون الحكم المستأنف في محله ويتعين تأييده . »

دوائر المحكمة مجتمعة (استئناف فاطمه عمر أغا مصطفي ضد زكيه محمد محمود واخرين . نمرة ٣١٩ سنة ٣٨ قضائية .)

٤١

حكم تاريخه ١٨ ابريل سنة ١٩٢٢

انذار . تقادم

القاعدة القانونية

الانذار البسيط لا يقطع مدة التقادم بل يشترط لذلك اعلان دعوى او تنبيه مستوف للشروط اللازمة .

المحكمة :—

« حيث المدة المقررة للتمسك بمضي المدة الطويلة لا تنقطع الا باعلان الدعوى او تنبيه رسمي مستوف للشروط اللازمة فهذا الانذار البسيط لا يكفي لاعتبار المدة منقطعة

وحيث لما ذكر ترى المحكمة ان الحكم المستأنف في غير محله ويتعين الغاؤة ورفض دعوى المستأنف عليه لكونها على غير أساس قانوني »

(استئناف وزارة المالية ضد يوسف افندي مصطفى نمرة ٤٩٧ سنة ٣٧ قضائية . دايرة مستر برسفال)

٤٢

حكم تاريخه ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢١

منع التأجير من الباطن . مخالفة . الشركة الزراعيه . المدتان ٣٦٦ — ٣٨٨ مدني

القاعدة القانونية

١ – اذا خالف المستأجر الشرط القاضي بمنع التأجير من الباطن فلا يعتبر ذلك كافياً للحكم بفسخ العقد بل للمحاكم الحق المطلق عند نظر دعاوي فسخ عقود الأيجار في ان تقدر الظروف لكل حالة وان تبحث على الاخص فيما اذا نال المؤجر ضرر كبير من مخالفة اي شرط من شروط العقد .

٢ – ان منع المستأجر من التأجير من باطنه لايشمل منعه من اشراك الغير معه في زراعة الارض المؤجرة .

المحكمة :—

« حيث انه من المتفق عليه ان المحاكم الحق عند نظر دعاوي فسخ العقود في ان تقدر الظروف لكل حالة وان تبحث على الاخص فيما اذا كان قد لحق المؤجر ضرر كبير من مخالفة أي شرط من شروط العقد»

« وحيث ان ظروف هذه الدعوى تتخلص في ان مورث المستأنف عليها الاولى قد أجر الى المستأنف ١٤٦ فداناً لمدة ست سنوات تبتديء من سنة ١٩١٧ ثم مما سبق بعد ذلك سنتين بدون ان يعترض على المستأجر أو يطلب فسخ الاجارة بسبب التأجير من الباطن »

« وحيث انه موجود بملف القضية ورقة صادرة من المؤجر ومؤرخة في ٤ اغسطس سنة ١٩١٧ أعلن بعد تحرير عقد الايجار بيومين اثنين بيح له فيها تأجير ٣٦ فداناً من باطنه لان موقعهما بعيد عن البلد القاطنين بها ولكن هذا لا يمنع ان المؤجر قد علم فيما بعد بالشركة التي عقدها المستأجر مع اخويه لزراعة الارض جميعها حتى امكن استنتاج ذلك حق قرائن الاحوال »

« وحيث ان الطرفين من عائلة واحدة وبلدة واحدة فليس من المقبول عقلا ان تقوم تلك الشركة الزراعية ولا يعلم بها المؤجر »

« وحيث ان مقدار الاطيان المؤجرة وطول مدة الاجارة لا يسمحان بالطبع للمستأجر بزراعتها بنفسه وكان من المقدر

مبدئياً ان يشارك آخرين في استغلالها كما هي عوائد القرويين فضلا عن ان هذه المشاركة الزراعية ليست في ذاتها تأجيراً من الباطن او تنازلا عن الايجار »

« وحيث ان المتبادر هو ان المستأنفة انما دفعها لطلب الفسخ وقت رفعها الدعوي ما كان قد آلت اليه قيم الاجارات الباهظة في تلك السنة فارادت انتهاز الفرصة وطمعت بزيادة الكسب »

« وحيث انه من جهة ثانية لم يثبت مطلقاً في هذه الدعوى حصول أي ضرر للمؤجر أو ورثته من فعل المستأجر »

« وحيث ان المحاكم قد ذهبت في كثير من احكامها الى ان المستأجر يمكنه دائماً تلافي الحكم بفسخ عقد الايجار اذا اقام بوفاء تعهداته واعتبرت ان شرط الفسخ انما هو شرط تهديدي الغرض منه اجبار المستأجر على الوفاء خصوصاً اذا ظهر ان المستأجر لم يلحق ضرراً بالمؤجر (راجع حكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر في ٣١ ديسمبر سنة ١٩١٧ بمجموعة التشريع والقضاء السنة الثلاثين صحيفة ١١٤ وحكم محكمة الاستئناف ايضاً الصادر بتاريخ ٢٨ ابريل سنة ١٩٢٠ بالمجموعة المذكورة في السنة الثانية والثلاثين صحيفة ٢٩٨ »

(استئناف حسنين ابراهيم عبد الغفار ضد رقيه احمد نمرة ٧٠٣ سنة ٣٧ قضائيه دائرة جناب مستر برستفال)

٤٣

حكم تاريخه ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٢١

أجارة . حريق . عبء الاثبات . مسؤلية

القاعدة القانونية

المستأجر غير ملزم بالتعويض عن الحريق الذي يحدث بالعين المؤجرة بدون خطأ منه ولكنه يلزم باثبات ان لايد له فيه وانه لم يقع باهمال منه

المحكمة : —

« وحيث ان المستأجر مكلف بالعناية بما يستأجره والمحافظة عليه كمحافظته على ماله فكل ضرر يحصل بالمحل المؤجر على المستأجر اثبات ان لا يدله فيه كاهمال أو غيره وليس في هذا التكليف ما يخرج عن حد الطاقه اذ ان المحل تحت يده ويسهل عليه القيام بمثل هذا الاثبات وذلك بخلاف المؤجر فهو بعيد عن المحل وليس لديه مايسمح له بمراقبته والعناية به واتقاء ما يقع من مثل حوادث الحريق والوقوف على كيفية حدوثه لجعل الاثبات على عاتقه وقد جرى القانون الفرنساوي المدني على هذا المبدأ من جعل المستأجر مسئولا عن الحريق الا اذا اثبت انه حصل بطريق لا يدله فيها وجعل الاثبات على عاتق المستأجر (راجع مادة ١٧٣٣ مدني فرنساوي)

« وحيث انه استفاد من المادة السابقة المذكورة ان المستأجر غير ملزم بالتعويض عن الحريق الذي لا يدله فيه »

« وحيث انه يؤخذ من التحقيق الذي حصل عن هذه الحادثة بمعرفة البوليس ومن مكاتبة شركة التأمين المؤرخة ٢٠ يناير سنة ١٩٢٠ ان الحادثة حصلت بالقضاء والقدر

وانما دفعت للمستأجر التعويض مما ذهبت اليه محكمة أول درجة»

« وحيث انه مما تقدم ترى المحكمة ان لا اهمال من المستأجر وان الحريق حصل لاسباب لا تعلق له بها وعليه يتعين تأييد الحكم المستأنف »

(استئناف وزارة الاوقاف ضد الياس سليم جامع نمرة ٣٥٧ سنة ٣٨ قضائية . دائرة جناب مستر مارشال)

٤٤

حكم تاريخه ٧ نوفمبر سنة ١٩٢١

اختصاص المحاكم الاهلية . دعوى استحقاق . ضامن اجنبي . المادة ١٥ من لائحة الترتيب

القاعدة القانونية

اذا رفعت دعوى استحقاق امام المحاكم الاهلية واراد الراسي عليه المزاد ان يدخل الدائن الذي بناء على طلبه نزعت الملكية ضامناً له في الدعوى واتضح ان هذا الدائن اجنبي كانت المحكمة الاهلية غير مختصة .

المحكمة : —

« حيث انه جاء في شروط البيع انه لدى غصب الارض المطروحة في المزاد من يد الراسي عليه المزاد يكون له الحق في استرداد كل او بعض ثمن المزاد حسب الحالة بغير فوائد أي ان الدائن طالب البيع يبقى ضامناً للراسي عليه المزاد ما دفعه من الثمن عند استحقاق الغير للعين المبيعة وهو واجب قانوناً على كل حال »

« وحيث ان توجيه الخصومة الآن من المستأنف عليه على المستأنف وحده دون طالب البيع فيه مضرة لكليهما اذ من مصلحتهما ان يكون طالب البيع خصماً في الدعوى يقدم ما يثبت ملكية مدنية لما حصل بيعه جبرياً اولا يلزم بالثمن للراسي عليه المزاد حسب القانون وطبقاً لما ورد في شروط البيع »

« وحيث انه متى تقرر ذلك يصبح لا شك من وجود صالح لاجنبي في الدعوى ومن الواجب وجوده فيها حفظاً لمصلحتهما ولمصلحة من تلقى الحق عنه وهو الراسي عليه المزاد لماله عليه من الضمان »

« وحيث ان ادخال هذا الضامن الاجنبي متعذر امام المحاكم الاهلية فتصبح غير مختصة بنظر الدعوى ويجب الغاء الحكم المستأنف »

(استئناف محمد محمد حماتو ضد محمد علي السيد نمرة ٧٨٥ سنة ٣٨ قضائية . دائرة حضرة حافظ لطفي بك)

قضاء المجلس الحسبي العالي

٤٥

حكم تاريخه ٢٣ ابريل سنة ١٩٢٢

التنازل عن حقوق القصر

القاعدة القانونية

ليس للمجلس الحسبي ان يتنازل عن حق ثابت للقصر .فاذا استأجر شخص اطيان قاصر

عن سنتي ١٩٢٠ و ١٩٢١ ورفع المستأجر امره الى المجلس الحسبي لتخفيض قيمة ايجار سنة ١٩٢٠ فلا يملك المجلس هذا التخفيض بما ان لجنة تحديد الايجارات نفسها لا تملك تنزيل القيمة عن سنة ١٩٢٠

(المجلس الحسبي العالي . طعن وزير الحقانية ضد محمود باشا ابو حسين وآخر نمرة ٣٠ سنة ١٩٢١ . ١٩٢٢)

٤٦

حكم تاريخه ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٢

حجر . ضعف الذاكرة

اذا ثبت ان الشخص المطلوب الحجر عليه ليس معتوهاً وانه يحسن التكلم والفهم واطيانه موقوفة لا يخشى عليها من التبديد فلا محل للحجر عليه بدعوى انه ضعيف الذاكرة ولا يحسن عمليات الجمع والطرح وانه يحتاج الى مرشد لان مثل هذا الشخص في استطاعته ان يوكل من يشاء ممن يضع فيه ثقته .

(استئناف الست نظلي علي كامل ضد الست زكية بنت الدسوقي نمرة ١٢١ سنة ١٩٢١ . ١٩٢٢ دائرة معالي احمد طلعت باشا)

٤٧

حكم تاريخه ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٢

وصي مختار

لا محل لتعيين وصيّ آخر اذا ثبت ان للصغير وصيّ مختار من قبل المتوفي

(استئناف وزير الحقانيـة ضد محمد افندي طاهر عبد اللطيف نمرة ١٠٨ سنة ١٩٢١ . ١٩٢٢ دائرة معالي احمد طلعت باشا)

قضايا المحاكم الكلية والجزئية

٤٨

محكمة مصر الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٦ سبتمبر سنة ١٩٢٢

تقادم . تغيير صفة وضع اليد

القاعدة القانونية

١ – ان حق الملك في ذاته لا يسقط بترك المالك للعين المملوكة وعدم الانتفاع بها مهما طال الزمن وانما قد يترتب على تلك العين حق ملك جديد للغير اذا تحقق وضع يد ذلك الغير عليها المدة القانونية مع استيفاء ما يشترطه القانون من الشروط الاخرى المكسبة للملكية

٢ – من المقرر قانوناً ان واضع اليد لا يملك تغيير صفة وضع يده من تلقاء ذاته بل اللازم ان يكون التغيير مقترناً بعمل خارجي ظاهر يدل على انكاره حق المالك الاصلي وادعاء الملكية لنفسه كأن يعلن المالك المذكور بذلك رسمياً ويظل واضعاً اليد بعد ذلك بهذه الصفة الجديدة المدة القانونية . وحائزاً في خلالها ايضاً جميع الشرائط القانونية الاخرى اللازمة لاكتساب الملكية

المحكمة : —

« أن القول بسقوط ملكية المستأنف عليهما لمضي ١٥ سنة من تاريخ وفاة مورثتهما الى يوم رفع الدعوى هو قول لا يطابق الحقيقة لان حق الملك في ذاته لا يسقط بترك المالك للعين المملوكة وعدم الانتفاع بها مهما طال الزمن على ذلك وانما قد يترتب على تلك العين حق ملك جديد للغير اذا تحقق وضع يد ذلك الغير عليها المدة القانونية وكان مستوفياً للشرائط القانونية المكسبة للملكية وعلى هـذا فلا حق للمستأنفين في الاستناد الى نص المادة ٧٦ من القانون المـدني ما لم يدعوا صراحة انهم قد وضعوا يدهم على الاطيان المتنازع عليها مدة١٥ سنة بالشرائط القانونية المكسبة للملكية ولا يغنيهم عن ذلك التمسك بمجرد سكوت المستأنف عليهما عن المطالبة بحقهما مدة خمس عشرة سنة ،

« الامر الثـاني ان دعوى المستأنفين بان المستأنف عليهما لايصح لهما التمسك بعدم مضي ٣٣ سنة هجريه من يوم وفاة المورث الأصلي ميخائيل دميان الى يوم رفع الدعوى لعدم تلقيهما الأرث عنه مباشرة هي دعوى غير صحيحة ايضاً وذلك لان حق مورثتهما في المطالبة بميراثها في تركة ابنها المذكور لم يكن عند وفاتها قد سقط بعد بمضي ٣٣ سنه من تاريخ وفاته وهـذا الحق ينتقل الى المستأنف عليهما بعد موتها بطريق الميراث الشرعي عنها فيكون لهما الحق في التمسك به قانوناً

« الامر الثالث ان قرار المستـأنفين بان ملكيتهم للاطيان المتنازع بشأنها قد آلت لهم بطريق الميراث عن ميخائيل دميان وان جيانه مورثة المستأنف عليهما هي ابنة ذلك المورث يقتضي القول بان حقهم في تلك الاطيان كان مقصوراً على ملـكيته جزء شائع فيها مساو لمجموع انصبتهم في ذلك الميراث ومتى كان الامر كذلك فوضع يدهم عليها لم يكن بصفتهم منفردين بملكيتها بل انه كان فيما يتعلق بنصيب جيانه مورثة المستأنف عليهما هو بطريق النيابة عنها وبصفة مؤقتة

« وبما انه من المقرر قانوناً أن واضع اليد لايملك بغير حقه وضـع يده من تلقاء ذاته بل اللازم ان يكون التغيير مفترضـاً بعمل خارجي ظاهر يدل على انكاره حق المالك الأصلي وادعاء الملكية لنفسه كان يعلن المالك المذكور بذلك رسمياً ويظل واضعاً اليد بعد ذلك على هذه الصفة الجديدة المدة القانونية وحائزاً في خلالها ايضاً جميع الشرائط القانونية الاخرى اللازمة لاكتساب الملكية

« وحيث ان المستأنفين لم يدعوا شيئاً من ذلك فلا حق لهم في الادعاء بسقوط حق المستأنف عليهما في ملـكية القدر المطالب به »

(استئناف جرجس ميخائيل وأخريات ضد يوسف لوقا نمرة ٥٧٥ سنة ١٩٢٢ .دايرة حضرة محمد لبيب عطية بك)

٤٩

محكمة مصر الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٦ سبتمبر سنة ١٩٢٢

احتصاص المحاكم الاهلية .المطالبة برد الصداق تحكيم العرف

القاعدة القانونية

تختص المحاكم الاهلية بالنظر في دعوى

المطالبـة برد صداق او هدية دفعت (اذا لم يتم الزواج) ولا محل للقول باختصاص محاكم الاحوال الشخصية بدعوى ان القانون المدني قصر في وضع قواعد بخصوص هذه المسائل خلافاً للشريعة الاسلامية فان احكام الشريعة انما وضعت قواعد استحقاق الصداق كله او بعضه عند اتمام عقد الزواج اما قبل اتمامه فلا دخل لتلك الاحكام فيه كما لا دخل لها عندئذ في مسائل الهدايا والنفقات التي تصرف في معدات الزواج بل مرجع ذلك هو العرف الذي يحل في هذه المسائل محل القانون .

المحكمة : —

« بما ان حجة المستأنف عليهم في الدفع بان المحاكم الاهليـة غير مختصة بنظر هذه الدعوى يرجع الى ان اصلها المطالبة برد صداق دفعه المستأنف لمورث المستأنف عليهم واصبح من حقه استرداده منهم لان الزواج لم يتم

« وبما ان قضاء محكمة اول درجة بقبول هذا الدفع استند الى ان الفصل في الدعوى يقتضي البحث في ماهية الصداق واستحقاقه قبل الدخول او بعده وفي النفقات الملحقة به كالهدايا واعداد منزل الزوجية وهذه الشئون لها احكام متباينة في الشريعة الاسلامية قد قصر عن بيانها القانون المدني فالفصل في الدعوى يقتضي اذاً بحث تلك الاحكام وهذا ليس من اختصاص المحاكم الاهلية

« وبما ان المستأنف رد على هذا الدفع اولا بان المستأنف عليهم لم يقدموا هذا الدفع من اول الامر وثانياً بان المبلغ المطالب به كان عند مورث المستأنف عليهم بصفة وديعة ريثما يتم الزواج

« وبما ان قول المستأنف بوجوب تقديم الدفع بعدم الاختصاص بادىء ذي بدء قول مردود لان هذا الدفع من النظام العام ويحق للمستأنف عليهم تقديمه في أية حالة كانت عليها الدعوى ومع هذا فقد تجنب المستأنف التكلم في هذا الدفع امام هذه المحكمة

« وبما انه فيما يتعلق بموضوع الدفع فان احكام الشريعة الاسلامية انما وضعت قواعد استحقاق الصداق كله او بعضه عند اتمام عقد الزواج سواء أتبعه دخول الزوج بزوجته أو لم يتبعه أما قبل اتمام العقد فلا دخل لتلك الاحكام فيه كما لا دخل لها عندئذ في مسائل الهدايا والنفقات التي تصرف في معدات الزواج بل مرجع ذلك كله هو العرف واذا كان القانون المدني قصر في وضع قواعد لهذه الشئون فان العرف قد وفى ذلك

« وبما انه ليس من حرج على المحاكم الاهلية ان تفصل في النزاع الذي حدد له العرف نظاماً معروفاً وسن له قواعد ثبتتها التجاريب

« وبما انه يتبين من ذلك ان حكم محكمة أول درجة بقبول الدفع بعدم الاختصاص لم يكن بالقضاء الصائب ويتعين الغاؤه والحكم باختصاص تلك المحاكم واعادة القضية للمحكمة الجزئية للفصل في موضوعها »

(استئناف قطب زكي ضد فاطمه احمد راشد نمرة ٣٨٩ سنة ١٩٢٢ . دائرة حضرة محمد لبيب عطيه بك)

٥٠

محكمة طنطا الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٨ ابريل سنة ١٩٢٢

مسئولية رجال الحفظ. تعطيل قانون ١٠ نوفبر سنة ١٨٨٤

القاعدة القانونية

ان قانون ١٠ نومبر سنة ١٨٨٤ الخاص بمسئولية رجال الحفظ قبل من يعتدى على اموالهم قد اصبح معطلا في كل نصوصه سواء من جهة العمل او من جهة الالغاء الضمني لصدور لوائح اخرى في موضوعه تتنافى في معناها الصريح مع القواعد والاجراءآت المرسومة فيه . وان ترتب مسئولية مدنية على قصور رجال الحفظ في مهمتهم الخاصة باتقاء الاعتداء على الانفس والاموال بقدر المستطاع لا يستند الى اساس قانوني فانهم بتوليهم عمل الحفظ كرهاً او اختياراً لم يلتزموا بأي عهد للجمهور ولا الجمهور اكتسب عليهم حقاً بدفع اجور الحفر للحكومة حتى ان صح انه اكتسب حقاً قبل الحكومة التي تتولى جباية تلك الاجور .

المحكمة : —

« بما ان الحكم المستأنف استند في قضائه بالزام المستأنفين بقيمة ماخسره المستأنف عليه من سرقة مواشيه على قواعد العدالة والقانون العام علاوة على نصوص قانون الخفراء الصادر في ١٠ نوفبر سنة ١٨٨٤

« وبما ان هذا التعجم في استظهار اساس مسئولية رجال الحفظ قبل من يعتدى علي اموالهم لا يغني شيئاً في تبيان العلة القانونية للمسئولية التي القتها محكمة اول درجة على المستأنفين فان قانون سنة ١٨٨٤ الذي سبقت الاشارة اليه قد اصبح معطلا في كل نصوصه سواء أكان ذلك من جهة العمل او من جهة الالغاء الضمني بصدور لوائح اخرى في موضوعه تتنافى في معناها الصريح مع القواعد والاجراءآت المرسومة فيه . اما من جهة قواعد العدالة والقانون العام فان عمل رجال الحفظ هو اتقاء الاعتداء على الانفس والاموال بقدر المستطاع وحد مسئولية القصور في ذلك هو التأديب الاداري الذي سنت له لوائح الخفراء التي صدرت بعد قانون سنة ١٨٨٤ انظمة خاصة . اما ان القصور ينتج مسئولية مدنية على رجال الحفظ لمن اصابه ضرر من قصورهم فهو قول لا يستند الى اساس قانوني فانهم بتوليهم عمل الحفظ كرهاً او اختياراً لم يلتزموا بأي عهد للجمهور ولا الجمهور اكتسب عليهم حقاً بدفعه اجور الخفراء للحكومة حتى ان صح انه اكتسب حقاً قبل الحكومة التي تتولى جباية تلك الاجور »

(استئناف سيد احمد رحا وآخرين ضد ابراهيم عبد السلام صقر نمرة ٤٦٩ سنة ١٩٢١ . دائرة حضرة محمد لبيب عطيه بك)

٥١

حكم تاريخه ١٨ فبراير سنة ١٩٢٢

جواز تملك الوقف بمضي ١٥ سنة (المادة ٧٦ مدنى)

القاعدة القانونية

ان الفصل في امر امتلاك اعيان موقوفة

بمضي المدة انما هو فصل في نزاع مدني صرف ولذا لم يحل القانون المدني الى احكام الشريعة كما احال صراحة في المسائل الشرعية الصرف كالمواريث والوصية (مواد ٥٤ و ٥٥ مدني)

فلا محل اذن للرجوع الى احكام الشريعة الاسلامية خصوصاً وان الشارع المصري ما اغفل قط امر الاعيان الموقوفة او سواها مما تقضي المصلحة العامة بالمحافظة عليه وابعاده عن دائرة الاملاك السائغ امتلاكها بمضي المدة فقد عرف الاموال الموقوفة في المادة السابعة من القانون المدني ونص في المادة التاسعة فقرة سابعة على الاملاك التي لا يسوغ تملكها بوضع اليد مهما طالت المدة وفي عدادها الجوامع وكافة محلات الاوقاف الخيرية المخصصة للتعليم العام او للبر والاحسان فلو اراد ان لا تملك اعيان الاوقاف على مختلف انواعها بمضي المدة لنص في المادة التاسعة بما اراد

لهذا كانت المادة ٧٦ من القانون المدني منطبقة على الاموال الموقوفة انطباقها على غيرها من الاموال وكان من الممكن امتلاكها بوضع اليد مدة خمس عشرة سنة .

ولا محل للقول بانها لا تملك الا بثلاثة وثلاثين سنة أخذاً بما جاء في المادة – ٣٧٦ – من لائحة المحاكم الشرعية لان هذه اللائحة وضعت لتسير عليها محكمة الاحوال الشخصية في دائرة اختصاصها اي فيما يتعلق بانشاء الوقف وشروط صحته وبطلانه

المحكمة : —

« وبما انه عن الوجه الثالث يتعين البحث في امر كان دائماً مثار الابحاث والآراء المتناقضة عند المشتغلين بتأويل القانون المصري في المحاكم الاهلية والمختلطة — ذلك الامر هو سريان احكام المادة — ٧٦ من القانون المدني الاهلي على الاعيان الموقوفة او قصرها على ما كان غير موقوف »

« وبما ان الاحكام والمذاهب القائلة بعدم سريانها ترى ان الشارع المصري عند وضعه هذه المادة ونظيرتها بالقانون المختلط لم يعن بوضع قواعد خاصة بالاموال الموقوفة — فوجب اذن طبقاً لقواعد العدل الرجوع الى احكام الشريعة الغراء واراء فقهائها فان المسئلة منشأها شرعي بحت ومن المعقول الالتجاء الى هذا الاصل كما هو الحال في مسائل المواريث والهبة والوصية »

« وبما ان اصحاب هذا المبدأ فريقان احدهما يقول بعدم تملك اعيان الوقف بوضع اليد مهما طال عليه الامد وثانيهما يقول بتملكه بمضي ثلاث وثلاثين عاماً »

« وحيث ان حجة الفريق الاول تلائم تماماً احكام الشريعة الغراء في جعل اعيان الوقف محبوسة حبساً ابدياً على الاوجه المخصصة لها فلا تباع ولا ترهن ومن باب اولى لا تكسب ملكيتها غصباً بالتقادم »

« وبما ان مذهباً كهذا أتى من طريق الشذوذ في بعض احكام المحاكم الاهلية لم تستقر عليه احكام المحاكم اذ انه يتعارض مع

ما تقتضيه ضرورة العمران ويشل حركة المعاملات لانه يحتم على كل مشتر او متعامل ان يبحث في سجلات المحاكم المختلطة وباسماء الناس قاطبة عن اصل ما يريد امتلاكه ليعرف ان كان سبق وقفه او لم يسبق »

« وبما ان الفريق الثاني يبني نظريته على انه لا يسوغ سماع الدعوى شرعاً بالنسبة للاموال الموقوفة بعد مضي ثلاث وثلاثين عاماً فعلى سبيل القياس يرى تملك اعيان الوقف بمضي المدة المذكورة »

« وبما ان هذا الفريق انما يأخذ بقاعدة غير جوهرية للوصول الى هدم القاعدة الاساسيه في مادة الحكم فالمادة هي اكتساب حق بمضي المدة والقاعدة الشرعية تقضي بعدم اكتساب ملكية اعيان الوقف بالتقادم فالاخذ برأي هذا الفريق لا يطبق في الواقع حكما شرعياً بل يأخذ بطريق القياس بين النقيضين

« وبما ان هذه المحكمة ترى ان الشارع المصري ما اغفل قط امر الاعيان الموقوفة او سواها مما تقضي المصلحة العامة المحافظة عليه وابعاده عن دائرة الاملاك السائغ امتلاكها بمضي المدة – فبعد ان ابان انواع الاموال وعرف كل قسم منها في الكتاب الاول ولم يفته تعريف الاموال الموقوفة في المادة السابعة نص على الاملاك التي لا يسوغ تملكها بوضع اليد مهما طالت المدة وفي عدادها الجوامع وكافة محلات الاوقاف الخيرية المخصصة للتعليم العام او للبر والاحسان سواء اكانت الحكومة قائمة بادارتها او بصرف ما يلزم لحفظها وبقائها

(فقرة سابعة من المادة التاسعة)

«فلو انه اراد ان لا تملك اعيان الاوقاف على مختلف انواعها بمضي المدة لنص في المادة التاسعة بما اراد »

«وبما انه مع صراحة النص بتعيين صنوف خاصة من الاملاك التي لا تملك بوضع اليد ومع تعريف الشارع للاموال الموقوفة في المادة السابعة يكون القول باغفال الشارع احكام الاموال الموقوفة من حيث امتلاكها بمضي المدة قول لا يتفق مع مفهوم نصوص القانون »

«وبما ان ما قيل من وجوب الرجوع الى الاحكام الشرعية بشأن الاموال الموقوفة قياساً على مسائل المواريث والهبة والوصية انما هو من قبيل القياس مع الفارق لان الفصل في امر امتلاك اعيان موقوفة بمضي المدة انما هو فصل في نزاع مدني صرف ولذا لم يحل القانون المدني الى احكام الشريعة كما احال صراحة في المسائل الشرعية الصرفة كالمواريث والوصية مواد ٥٤ و ٥٥ مدني .

« وبما ان المحكمة ترى بهذه المناسبة ان ما ذهب اليه اولو الرأي القائل بالامتلاك بالثلاثة والثلاثين سنة من ان الشارع قصد بوضعه المادة ٣٧٦ من لائحة المحاكم الشرعية ان يفهم ان ملكية الوقف تزول بثلاث وثلاثين عاماً رأى فيه خطأ واضح لان هذه اللائحة وضعت لتسير عليها محكمة الاحوال الشخصية في دائرة اختصاصها اي فيما يتعلق بانشاء الوقف وشروط صحته وبطلانه وليس الغرض

بداهة من عدم سماع الدعوى شرعاً بعد هذه المدة ان ملكية الاعيان الموقوفة تحصل بوضع اليد في المدة المذكورة »

(استئناف امنه محمد غنيم واخريات ضد وزارة الاوقاف نمرة ٥٠٢ سنة ١٩٢١ . دائرة حضرة محمد لبيب عطيه بك)

٥٢

محكمة طنطا الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٧ يناير سنة ١٩٢٢

تعاقد عن الغير . الشرط الجزائي . العربون

القاعدة القانونية

١ – اذا تعاقد شخص عن نفسه وعن اخوته دون ان يكون موكلا من قبلهم كان مسئولا عن عمله ومطالباً بتنفيذ الالتزام كله دون تخصيص او تجزئة .

٢ – أختلف الفقهاء والقضاء في درجة احترام الشرط الجزائي فرأت بعض المحاكم وجوب اخضاعه لقيمة الضرر الذي يلحق بمن يطالب به . ولما كان المفهوم في نظام التعامل ان العربون هو التعويض الذي يأخذه البائع الذي لم تتم صفقته ويسترده المشتري مضاعفاً اذا كان البـائع هو الذي عدل عن الصفقة وجب عدلا اخذ العربون مقياساً للتعويض خصوصاً اذا لوحظ ان قيمة ذلك العربون كافية كتعويض عن الربح الذي يفوت البائع لعدول المشتري عن اتمام الصفقة .

المحكمة : —

« بما ان المدعي يستند في دعواه الى عقد الاتفاق المحرر في ١٣ نوفمبر سنة ١٩٢٠ بينه وبين الشيخ احمد الخطيب المدعى عليه الاول الذي التزم فيـه بأن يدفع للمدعي خمسماية جنيه علاوة على الثلثماية جنيه السابق دفعها منه وذلك في حالة تأخيره عن تحرير العقـد النهائي بشراء الارض التي جاء ذكرها في العقد

« وبما ان المدعي يريد تفسير كلمة «عنهم» التي تصدرت امضاء الشيخ احمد بسيوني على عقد الاتفاق بانها تدل على نيابته عن اخويه المدعى عليهما الاخيرين وقد ساق في سبيل التدليل على ذلك ان الانذار الوارد له باسم الشيخ احمد انما حرر في مكتب محامي دائرة بسيوني بك اي دائرة وقف المنشاوي وان كاتب العقد من رجال بسيوني بك ،

« وبما انهذا التدليل في مجموعه لا يمكن بأية حال ان يكون ملزماً بسيوني بك والشيخ محمد الخطيب بتعهد لم يوقعا عليه ولم يصدر منهما تفويض لمن وقع عليه بأن ينوب عنهما في الالتزام الذي هو موضوعه فان التعهدات تطلب قبولا صريحاً ومستنداً جلياً ليس بيد المدعي شيء منه قبل هذين المدعى عليهما .

« وبما انه فيما يتعلق بالشيخ احمد الخطيب الذي وقع على الاتفاق فان البند الخامس منه صريح في الزامه اذا تأخر عن دفع القسط المستحق في ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٢٠ وتحرير العقد النهائي بأن يدفع علاوة على الثلثمائة جنيه المدفوعة منه خمسمائة جنيه اخرى ،

« وبما ان الحاضر عن الشيخ احمد يدفع هذا الالتزام بأنه قد انذر المدعي باستعداده

لتوقيع العقد عن نصيبه في الصفقة وهو الربع وقد تأخر المدعي عن الحضور

« وبما ان هذا الدفع ليس بالقول الجدي فان عقد الاتفاق انما هو عن جميع الارض برغم تخصيص نصيب منها لكل من المدعى عليهم وقد جعل الشرط الجزائي مبلغاً واحداً يدفعه جميع المدعى عليهم فالذي يفهم من عبارة الاتفاق هو ان الشيخ احمد الخطيب تعرض للالتزام على اعتقاد ان اخويه يجيزاه فهو مسئول عن عمله ولو انه اراد ان يحدد مسئوليته لنص في العقد على ما يعلق نفاذه اذا رفض اخواه او خصص نصيبه في الشرط الجزائي كما خصص نصيبه في الارض . اما وقد التزم التزاماً عاماً فهو المسئول عنه .

« وبما ان الشرط الجزائي المذكور في العقد قد اختلف الفقهاء والقضاء في درجة احترامه وترى بعض المحاكم وجوب اخضاعه لقيمة الضرر الذي يلحق بمن يطالب به وترى هذه المحكمة انه في هذه الدعوى يجب عدلا اخذ مقياسه على العربون الذي دفع فان المفهوم في نظام التعامل ان العربون هو التعويض الذي يأخذه البائع الذي لم تتم صفقته ويسترده المشتري مضاعفاً اذا كان البائع هو الذي عدل عن الصفقة لا سيما اذا لاحظ ان قيمة ذلك العربون كافية كتعويض للمدعي عن الربح الذي فاته لعدول المدعي عليه الاول عن الصفقة ويلاحظ في هذا المقام ان العدول انما كان بعد اسبوع واحد من تاريخ عقد الاتفاق ولم تكن اذ ذاك اثمان الاطيان تدهورت الى الحد البعيد الذي يقول به المدعي

« وبما ان الاخذ بهذا الراي يترتب عليه اعتبار دعوى المدعي على غير اساس لانه انما رفعها ليحصل على الخمسمائة جنيه الزائدة . اما مبلغ العربون فقد تسلمه وليس مطروحاً امره امام هذه المحكمة حتى يقضى له به »

(طنطا الابتدائية . قضية نعمان وهبه ناصر ضد الشيخ احمد الخطيب وآخر . نمرة ٣٨٨ سنة ١٩٢١ دايرة حضرة محمد لبيب عطيه بك)

٥٣

محكمة طنطا الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢١

قسمة . سداد شريك ما على حصته من الديون التي كانت على غيره من الشركاء . عدم ضرورة قبول الشريك المدين

القاعدة القانونية

اقتسم شركاء اعياناً مشتركة بينهم على الشيوع فوقع في نصيب احدهم قطعة ارض مرهونة فقام بسداد ما عليها من الدين للدائن دون قبول المدين الاصلي ولما طولب المدين بالدين دفع بعدم قبول الدين للحوالة . فقررت المحكمة ان السداد حصل طبقاً للمادتين ١٦٠ و ١٦٢ مدني وهما لا تقتضيان قبول المدين دفع الدين عنه كما في حالة بيع الديون وأنه في حالة حلول أجنبي محل الدائن بغير رغبة المدين يكفي ان تكون هناك ضرورة دعته الى حياته حق له بواسطة هذا الدفع والحلول تبعاً لذلك محل

الدائن بدليل اباحة القانون لكل من المدين الضامن والدائن المرتهن ذى الحق المتأخر والمشتري لعقار مرهون ان يحلوا محل الدائن كما جاء بفقرتي ٣٢٢ من المادة ١٦٢ مدني . وقررت ايضاً ان من دفع الدين لا يصح ان يلزم المدين باكثر مما انتفع به فاذا نازع المدين في ان الدين بأكمله لا يزال باقياً وطلب المحاسبة على الريع لإحتمال أنه استغرق الدين وفوائده وجب تحقيق نزاعه هذا والسماح له بأن يثبت انه لم ينتفع بما دفع عنه لدائنه .

المحكمة : —

« بما انه فيما يتعلق بان الرهن لم يكن قابلا للتحويل فان المستأنفين قد حلا محل المرتهن بتأثير ظروف اضطراريه وهي وقوع الارض المرهونة في نصيبهما الذي فرز لهما لما اقتسما الاعيان المشتركة بينهما مشاعاً وبين المستأنف عليهما الاولين وما كان من سبيل لوضع يدهما على هذه الارض الا تبرئة ذمة المرتهن بدفع قيمة الرهن الذي عليهما كما حصل يقع تحت نص المادتين ١٦٠ و ١٦٢ مدني وهما يقتضيان قبول المدين دفع الدين عنه كما في حالة بيع الديون كما تقتضيان ذلك القبول لنقل التأمينات التي كانت على الدين ولا يمكن ان يقال ما ذهبت اليه محكمة أول درجة من انه يجب في حالة حلول اجنبي محل الدائن بغير رغبة المدين ان لا يكون الغرض ربحاً يسعى اليه ذلك الاجنبي من وراء دفعه الدين بل يكفي ان تكون هناك ضرورة دعته الى صيانة حق له بواسطة هذا الدفع والحلول تبعاً لذلك محل الدائن وليس أول على هذا من اباحة القانون لكل من المدين الضامن والدائن المرتهن ذي الحق المتأخر والمشتري لعقار مرهون ان يحلوا محل الدائن كما جاء في الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ١٦٢ مدني فهنا مرجع الامر ومنار الحكم دفع الضرر بقطع النظر عن الربح المستفاد او المحتمل . ولا جرم انه في حالتنا كان المستأنفان اشبه ما يكون بالمشتري لعقار مرهون فحقهما في الرجوع على المرتهن بقيمة الدين الذي دفعاه حق ثابت لا مراء فيه الا انهما بفعلهما هذا لا يصح ان يلزما المستأنف عليه الاول المرتهن باكثر مما انتفع به كما نصت عليه صيغة المادة ١٦١ وهو ينازع في ان الدين باكمله لا يزال باقياً ويطلب المحاسبة على الريع لاحتمال انه استغرق الدين وفوائده وحينئذ لا يكون قد انتفع بما دفعه عنه المستأنفان لدائنه (راجع حكم محكمة اسيوط الابتدائية الصادر في ١٦ مارس سنة ١٩١٩ ومنشور في السنة العشرين من المجموعة الرسمية بالصحيفة رقم ١٢٨ »

« وبما أن هذا يستدعي احالة الدعوى الى التحقيق ليثبت المستأنفان وينفي المستأنف عليه الاول بكافة طرق الثبوت بما فيها البينة ان الدين باق باكمله وان ريع الخمسة القراريط المرهونة تأميناً له لا يستغرق في مدة الرهن الدين وفوائده القانونية .

(استئناف علي ابراهيم ضد صقر ابراهيم نمرة ٤٩٤ سنة ١٩٢١ . دائرة حضرة محمد لبيب عطيه بك)

٥٤
محكمة الزقازيق الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢١ سبتمبر سنة ١٩٢١

مجلس بلدي . لجنة الانتخابات . مسئولية الحكومة . اختصاص المحاكم الاهلية

القاعدة القانونية

١ — لجنة الانتخابات لمجلس بلدي الزقازيق مستقلة عن ذلك المجلس لانها هي المنشئة له وتسبقه في الحياة الوجودية فالمجلس ليس بمسئول عن اعمالها ولكن الحكومة مسئولة عنها لانها هي التي انشأتها لعمل حكومي

٢ — لكل شخص ناله ضرر من عمل أو قرار حكومي ان يطلب الى المحاكم ان تقضي له بتعويضات عليها من جراء ذلك ، انما يتعين ان يكون تصرف الحكومة منافياً للقانون من وجهة الاجراآت فقط ، اما اذا كانت الاجراآت الشكلية قانونية وانما الطعن مقصور على تقدير السلطة صاحبة الشأن في أمر من خصائصها فالمحاكم الاهلية غير مختصة وعلى أية حال فللمحاكم ان تقبل الدعوى قبل الحكومة من حيث هي ريثما تتبين ماهية الطعن على تصرفها فان وجدته منصباً على الاجراآت بحثته واذا وجدته ينتقص التقدير قضت بعدم الاختصاص طبقاً للمادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية وذلك تفادياً من تدخل السلطات في اختصاص بعضها البعض .

الوقائع

في ١٥ يناير سنة ٩٢٠ اعلن المدعي مدير الشرقية بصفته رئيساً لمجلس محلي الزقازيق بصحيفة هذه الدعوى التي ذكر فيها ما ملخصه انه بمناسبة الانتخابات الجديدة لمجلس محلي مدينة الزقازيق لاختيار عضوين أحدهما عن الملاك والآخر عن تجار الصادرات قدم طلباً بصفته تاجراً كبيراً من تجار الصادرات الى اللجنة المكلفة بقيد اسماء الناخبين والمنتخبين ملتمساً درج اسمه بينهم وارفق بطلبه مستندات مؤيدة له وقد ادرج اسمه فعلا ضمن تجار الصادرات وعلقت الكشوف .

بعد ذلك طعن احد الناس على درج اسمه فانعقدت اللجنة ولكنها ترددت في رفض هذا الطعن برغم ما قدمه لها من المستندات المثبتة لاتساع محور تجارته وانه يملك وابوراً تجارياً كبيراً لطحن القمح وتصديره وقد تأخر بسبب تردد اللجنة تحرير الكشف النهائي واجراء الانتخاب ثم عرض الامر على الوزارة فرأت وجاهة طلب المدعي الا ان اللجنة لم تبت في الامر عند انعقادها للمرة الثانية وارسلت الاوراق لاستشارة الداخلية وبقيت المسألة عند هذا الحد من غير ان تنعقد اللجنة لاصدار قرارها النهائي حتى صدرت قوائم الانتخاب وليس فيها اسم المدعي ضمن تجار الصادرات وبما ان وزارة الداخلية لاحق لها في التداخل في تحرير هذه الكشوف بل الامر فيها منوط باللجنة التي نصت عليها المادة الثالثة من قرار الداخلية الصادر في ٢٢ نوفمبر سنة

٩٠٥ وتلك اللجنة لم تجتمع في المرة الاخيرة لتقرير اثبات اسمه أو محوه بل ان وزارة الداخلية هي التي قررت ذلك و بناء على قرارها حررت الكشوف النهائية من غير ان تكون مشتملة على اسمه وسواء أكانت اللجنة هي التي شطبت اسمه او الداخلية فان هذا القرار مخالف لقانون مجلس محلي الزقازيق وقرار وزارة الداخلية .

« وبما ان شطب اسمه على خلاف تلك القوانين و برغم المستندات المثبتة للصفة التجارية وتداخل وزارة الداخليـة قد اضر به ادبياً لانه حرم بسبب ذلك من ان يكون منتخباً وكانت المدينة كلها قد رشحته باغلبية ساحقة على معارضيه فتأثرت بذلك سمعته التجارية

المحكمة : —

« بعد سماع المرافعة الشفهية والاطلاع على اوراق الدعوى والمداولة قانوناً

« بما ان الحكومة طلبت في مذكرتها الختامية الحكم بعدم جواز سماع الدعوى من حيث هي ومن باب الاحتياط بعدم جواز سماعها قبل الحكومة ولا قبل المجلس البلدي ومن باب الاحتياط الكلي بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى

« وبما ان الحكومة تستند في دفعها بعدم جواز سماع الدعوى من حيث هي الى ان نظام الانتخاب وقواعده فيما يتعلق بمجلس محلي بندر الزقازيق المختلط قد رسمت بالقانون رقم ٢٣ سنة ٩٠٥ ولائحة وزارة الداخلية الصادرة في ٢٢ نوفمبر سنة ٩٠٥ وقد وضح في هذين التشريعين ان لجنة الانتخابات التي نصت على تشكيلها المادة الاولى من اللائحة هي الهيئة الوحيدة التي لها النظر فيما يتعلق باجرآآت انتخابات ذلك المجلس وان قرارتها نهائية بمقتضي القانون

واستندت الحكومة في دفعها بعدم جواز سماع الدعوى قبل المجلس المحلي الى ان لجنة الانتخابات هي هيأة مستقلة وقائمة بذاتها فالمجلس ليس مسئولا عن اعمالها واستندت في دفعها بعدم جواز سماع الدعوى قبل الحكومة الى ان المادة ١٦ من القانون رقم ٢٣ سنة ٩٠٥ الصادر بانشاء مجلس محلي الزقازيق صرحت بان ذلك المجلس يقوم باداء وظائفه على ذمته وتحت مسئوليته وبدون أي تعهد ولا ضمان من طرف الحكومة

وقالت الحكومة في دفعها الاحتياطي الاخير بعدم اختصاص المحكمة لان المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية صريحة في انه ليس لتلك المحاكم ان تؤول معنى امر يتعلق بالادارة وهذه الدعوى رفعت بناء على ما يقوله المدعي من ان لجنة الانتخابات لم تدرج اسمه في كشف الناخبين

«عن عدم جواز سماع الدعوى من حيث هي»

« بما ان المدعي لم يطلب بدعواه الا ان يقضي له بتعويض عما يقول بانه لحق به من الضرر بسبب اجرآآت لجنة الانتخابات تلك الاجرآآت التي وصفها بانها غير مطابقة للقانون

«وبما ان الدعوى التي تبنى على مثل هذا الاساس هي دعوى حقه من جهة الشكل لان للمحاكم ان تعوض الضرر الناجم عن تصرفات

الحكومة بل وعن احكامها الادارية ما دامت تلك التصرفات او الاحكام منافية للقوانين فلا محل اذن للاخذ بما ذهبت اليه الحكومة من عدم جواز سماع الدعوى بصدور ما هو اشبه بحكم اداري فيها من جهة مختصة وهي لجنة الانتخابات لمجلس محلي الزقازيق (راجع حكم محكمة الاستئناف المؤرخ في ١٥ مايو سنة ١٨٩٥ ومنشور بمجلة الحقوق السنة العاشرة صفحة ٣٤٧ وتعليقات جلاد على المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية)

عن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى قبل المجلس المحلي

«وبما ان لجنة الانتخابات التي نصت عنها المادة الاولى من لائحة ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٠٥ ليست في الواقع فرعاً من فروع المجلس ولا لها النيابة عنه بل هي لجنة انشأها القانون رقم ٢٣ سنة ١٩٠٥ واللائحة المتممة له لتبني اساس المجلس وتتعهد انتخاباته الاولى واللاحقة فهي في الواقع هيئة مستقلة لا يسأل عن اعمالها المجلس بل هي الهيئة التي وجدت قبل حدوث المجلس وهي التي انشأت هيأته

عن الدفع بعدم جوار نظر الدعوى قبل الحكومة

« وبما ان استقلال لجنة الانتخابات عن مجلس محلي الزقازيق لا يترتب عليه حال استقلالها عن الحكومة لانها هي التي انشأتها لعمل حكومي واذا كان المجلس نفسه غير مكفول بضمان الحكومة كما جاء في المادة ١٦ من قانون انشائه فان اللجنة التي تقرر استقلالها عنه كما تقدم لها مركز آخر غير مركزه في هذا الشأن لانها تؤدي عملا حكومياً يجب أن تتحمل الحكومة مسئوليته

عن الدفع بعدم اختصاص المحاكم الاهلية بنظر الدعوى

«وبما ان التقرير بجواز سماع الدعوى من حيث هي يقتضي استظهار الحد الذي تقضي عنده ابحاث المحاكم في الاجراآت او الاحكام الادارية ولا تتعداه

« وبما ان المتبادر للذهن ان حق المحاكم في ذلك يجب ان يقتصر على بحث خطوات الاجراآت الادارية من جهة شكلها القانوني ولا يتعدى الى تقديرات الجهات الادارية في شئونها وذلك اتقاء لفوضى تداخل بعض السلطات في اختصاصات البعض الآخر وازعاج اعمال الحكومة في نظاماتها

«وبما ان المدعي يزعم ان لجنة الانتخابات لم تفصل في شكواه لها من فوات درج اسمه بكشوف الناخبين وانها فعلت ذلك بايعاز من وزارة الداخلية مع انه ممن يحق لهم بمقتضى القانون ان يدرجوا في الكشف اذ هو من تجار الصادرات وله وابور كبير لطحن القمح وتصديره .

«وبما ان أعمال لجنة الانتخابات فيما يتعلق بدرج اسماء الناخبين او حذف من تشاء حذفه منها واجتماعاتها لاداء هذا العمل انما هي اعمال داخلية ليس لها مظهر يلم به الجمهور الا نتيجة تلك الاعمال وهي اعلان الكشوف على حالها او بتنقيح فيها من حذف او اضافة فما كان للمدعي ان يزعم انها لم تفصل في شكواه

وانها بذلك خالفت نص المادة الثالثة من لائحة ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٠٥ الا بدليل رسمي لم يقم بتقديمه وأنى له ذلك واعمال تلك اللجنة خاصة بها وليس للجمهور الاطلاع على شيء منها سوى نتيجتها وهي اعلان الكشف الخاص باسماء الناخبين وقد اعترف المدعي بان ذلك الكشف قد اعلن خلواً من اسمه والمحكمة تعتبر هذا الاعلان بمثابة قرار من اللجنة بل هو قرار اللجنة بعينه بان لا حق للمدعي في ان يدرج اسمه بين الناخبين .

« وبما ان البحث فيما ادى باللجنة الى اصدار هذا القرار يقتضي التدخل في تقديراتها في شأن اداري بحت وزنة وجاهة قرارها في عدم اعتبار المدعي من تجار الصادرات او بعد ذلك القرار عن الصواب وهذا ما لا سبيل للمحاكم الى التدخل فيه حذر اضطراب الاختصاصات كما تقدم واذا جاز للمحكمة ان تقبل نظر الدعوى من حيث هي لترى اذا كان المدعي قادراً على اثبات فساد الاجراءآت فانه لا يجوز لها تعدي هذا الحد وبحث تقدير اللجنة في اختصاصها الاداري فلا تناقض اذن بين قبول الدعوى من حيث هي ثم القضاء بعدم اختصاص المحاكم الاهلية بنظرها بعد ان استعرض المدعي كل دفاعه في هذا الشأن ورأت المحكمة انه لم يثبت شيئاً من فساد الاجراءآت وان تأويله لتصرفات لجنة الانتخابات قد انحصر في انتقاص تقريرها وهو ما لا تملك المحاكم الاهلية بحثه وتأويله كما نصت المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية.

وبما ان ذلك يقتضي قبول الدفع الفرعي بعدم اختصاص المحاكم الاهلية بنظر الدعوى

من اجل هذه الاسباب

حكمت المحكمة حكماً حضورياً اولا برفض الدفع الفرعي بعدم جواز نظر الدعوى من حيث هي وقبولها على هذا الاعتبار وثانياً برفض الدفع الفرعي بعدم قبول الدعوى قبل الحكومة وقبول الدفع الفرعي عن عدم جواز نظرها قبل مجلس محلي الزقازيق وقررت نظر الدعوى قبل الحكومة وحدها دون المجلس المحلي وثالثاً بقبول الدفع الفرعي بعدم اختصاص المحاكم الاهلية بنظر الدعوى والقضاء بذلك مع الزام المدعي بالمصاريف ومائتي قرش اتعاب محاماة »

(قضية الشيخ محمد عطية ضد مجلس محلي الزقازيق والحكومة المصرية نمرة ١٥٧ سنة ١٩٢٠ . دائرة حضرة محمد لبيب عطيه بك)

٥٥

محكمة طنطا الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٤ ابريل سنة ١٩٢١

حق الفسخ . استعماله . عدم جواز الرجوع عنه

القاعدة القانونية

اذا نص في عقد البيع على ان تأخير المشتري عن الدفع في الميعاد يعطى للبائع الحق في اعتبار عقد البيع مفسوخاً واحقيته للمبالغ المدفوعة ثم قصر المشتري في دفع الثمن واستعمل البائع هذا الحق واظهره بأجلى بيان في شكل انذار قطع فيه بأن البيع مفسوخ طبقاً لعقد البيع بسبب تأخر المشتري عن دفع باقي الثمن

وذكر انه ما كان في حاجة الى هذا العمل الرسمي ولكنه اتخذه توكيداً لاظهار رغبته كان هذا في الواقع في مقام حكم بفسخ البيع كما ذهب اليه بعض الشراح وفسروا حكمته بانه قصر في نفقات التقاضي (راجع كتاب البيع لحلمي بك عيسى صفحة ٥٦٧) ولهذا لا يصح للبائع بعد ذلك ان يرجع في اختياره ويطالب المشتري بانفاذ البيع من جديد لانه قد اختار احد حقيه وقد اجاز المشتري اختياره بسكوته

المحكمة : —

« بما انه لا جدال في ان حق الفسخ قد وضع في عقد ٢٧ يوليه سلاحاً للمدعية تصون به مصلحتها لو قصر المدعى عليه في دفع الثمن فاستعمالها هذا الحق واظهاره باجلى بيان في شكل انذار قطعت فيه ان البيع مفسوخ طبقاً للبند الرابع من عقد البيع بسبب تأخر المشتري عن دفع باقي الثمن وذكرت انها ما كانت في حاجة الى هذا العمل الرسمي ولكنها اتخذته توكيداً في اظهار رغبتها كل هذا يقوم في الواقع مقام حكم بفسخ البيع كما ذهب اليه بعض الشراح وفسروا حكمة هذا الرأي بانه قصر في نفقات التقاضي (راجع كتاب البيع لحضرة محمد حلمي عيسى بك في الصحيفة نمرة ٥٦٧)

« وبما ان ما تدعيه المدعية من ان عدولها عن الرغبة في فسخ البيع بعد انذار ٥ سبتمبر سنة ١٩٢٠ انما كان بسبب دفع المدعي عليه الاول قسط سبتمبر سنة ١٩٢٠ قول لم يتأيد بدليل وليس اعتراف المدعية بتسليمها ثلثماية جنيه بخلاف الواقع بالشيء المستغرب فان الغنم الذي تكسبه من وارد تقرير ذلك يفوق اضعاف هذا المبلغ ويلوح للمحكمة ان هذا التردد بين الفسخ وطلب باقي الثمن انما يرجع لاضطراب ثمن الاطيان تبعاً لنزول سعر القطن

وبما ان قطع المدعية برغبتها في الفسخ وكون ذلك القطع بفسخ العقد بحكم البند الرابع منه يحول الامر عما ذهبت اليه المدعية في مذكرتها من ان الخيار يظل قائماً حتى في اثناء خطوات الدعوى اذ الحالة هنا مختلفة فان الفسخ وقع فعلا بمجرد حصول الانذار وسكوت المدعى عليه عنه

« وبما انه يتعين من ذلك ان القضاء بالطلب الاحتياطي هو القضاء العادل في هذه الدعوى فيتعين الحكم به مع النفاذ العاجل بلا كفالة اذ المدعى عليه الاول يفز به . »

(قضية زهره هانم مصطفى ضد الشيخ بريش ومصلحة الاملاك الاميرية نمرة ٣٠٨ سنة ١٩٢١ دائرة حضرة محمد لبيب عطيه بك)

٥٦

محكمة اسيوط الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٢٠

تعيين قيم . امر اداري . عدم اكتسابه قوة الشيء المحكوم فيه

القاعدة القانونية

ان قضاء المحكمة بتعيين قيم ليس في الواقع قضاء بالمعنى الصحيح وانما هو اشبه ما يكون بالاوامر الادارية وقد اصطلح الفقهاء الفرنسيون

على تسمية اختصاص المحاكم في ذلك بعبارة "Juridiction Gracieuse" لهذا لا تخضع للنظام العادي للاحكام وطرق الطعن فيها فلا سبيل الى المعارضة في احكامها ولا الى استئنافها كما انه لايمكن الاحتجاج فيها بقوة الشيء المحكوم فيه . فاذا اصدرت احدى المحاكم امراً من هذا القبيل فمن الميسور الغاؤه اذا وجد ما يدعو لذلك (راجع لاكوست Lacoste في قوة الشيء المحكوم فيه صحيفة رقم ٥٥)

المحكمة : —

« حيث ان احمد علي سليمان دفع فرعياً بلسان الحاضر عنه بعدم جواز قبول الدعوى لانه سبق ان رفع دعوى بتعيين قيم واعلن فيها المدعين وعين محمود مصطفى قيما على المذنب شحاته شلبي فلايجوز ان يعارض المدعون في ذلك الحكم

«وحيث ان قضاءالمحكمة بتعيين قيم ليس في الواقع قضاء بالمعنى الصحيح وانما هو اشبه ما يكون بالاوامر الادارية وقد اصطلح الفقهاء الفرنسيون على تسمية اختصاص المحاكم في ذلك بعبارة "Juridiction Gracieuse" فهي في هذه الشئون ليست بخاضعة للنظام العادي للاحكام وطرق الطعن فيها فلا سبيل الى المعارضة في احكامها ولا الى استئنافها كما انه لايمكن الاحتجاج فيها بقوة الشيء المحكوم فيه فاذا اصدرت احدى المحاكم امراً من هذا القبيل فمن الميسور الغاؤه اذا وجد ما يدعو لذلك (راجع ب لاكوست P. Lacoste في قوة الشيء المحكوم فيه صحيفة رقم ٥٥)

وحيث انه يتبين من ذلك ان الدفع الفرعي بعدم جواز قبول الدعوى في غير محله ويتعين رفضه

(قضية عبد الحافظ شلبي وآخر ضد احمد علي سليمان نمرة ٦٨٢ سنة ١٩٢٠ . دائرة حضرة محمد لبيب عطيه بك)

٥٧

محكمة طنطا الاهلية

دائرة الجنح المستأنفة

حكم تاريخه ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢١

سلطة محكمة الجنح المستأنفة عند نظر الدعوى بعد احالتها عليها من محكمة النقض

القاعدة القانونية

المحكمة الاستئنافية التي تحال عليها قضية للحكم فيها مجدداً بناء على حكم محكمة النقض لها تمام الحرية في نظر الدعوى المطروحة امامها من غير تقيد بالحكم المنقوض فلها ان تزيد العقوبة او التعويض المدني الذي قضى به الحكم المنقوض على الرغم من ان النقض الذي قبل عن ذلك الحكم كان مرفوعاً من المتهم وحده .

المحكمة : —

« بما ان ثبوت ارتكاب جريمة البلاغ الكاذب مع سوء القصد والاشتراك فيها على المتهمين الاولين يقتضي بحث مسألة التعويض الذي يحق الزام ذينك المتهمين للمدعين مدنياً

« وبما ان هذه المحكمة ترى تقدير هذا

التعويض بخمسين جنيهاً يلزم به ذانك المتهمان على وجه التضامن ،

« وبما ان هذا المبلغ يزيد عن التعويض الذي قدره الحكم الصادر في ٩ ديسمبر سنة ١٩٢٠ الذي نقض

« وبما ان المتهمين قد دفعوا بانه لايجوز للمحكمة الاستئنافية ان تزيد في التعويض المقضي به على المتهمين بمقتضى الحكم المنقوض لان المدعين مدنياً لم يرفعوا نقضاً عن ذلك فهم قد قبلوه والمتهمون الذين رفعوا النقض وحدهم لا يصح ان تسوء حالهم برفعه ،

« وبما ان هذا الدفع يقتضي البحث في حالة الدعوى الاستئنافية التي ينقض الحكم الصادر فيها ،

« وبما انه لا يوجد في القانون المصري اي نص يقيد حرية بحث الدائرة التي تحال عليها قضية استئنافية نقض الحكم الصادر فيها وتقرر من محكمة النقض الحكم فيها مجدداً من دائرة اخرى ،

« وبما ان القضاء قد جرى على اعتبار الحكم المنقوض كانه لا وجود له وحينئذ تكون الدعوى المحالة على دائرة استئنافية اخرى للحكم فيها من جديد كانها قضية وردت مباشرة من محكمة اول درجة لنظر الاستئناف الذي رفع فيها فلا يصح الالتفات بأي وجه للادوار التي مرت بها الدعوى قبل الاحالة للدائرة الجديدة ولا التقيد بأي حكم او قرار قد اصبح في حكم العدم بقضاء النقض ،

اما وجوب التحاشي ان تسوء حالة المتهمين بسبب عمل صادر منهم فهذا امر قد يسلم به المنطق لاول وهلة اذ النقض هو من طرق الطعن فمن يرفعه انما يتظلم من الحكم الصادر عليه فاذا أدى تظلمه هذا الى ان تنقلب حالته الى اسوأ مما كان فان هذه النتيجة غير منسجمة مع الروح التي اوجد بها القانون للاخصام طرق الطعن في الاحكام على ان هذه الحجة يرد عليها فوق ما تقدم من الاعتبارات ان الطاعن يجب ان يتحمل كل النتائج الاحتمالية لطعنه الذي ينصب في الواقع على موضوع الحكم وان كان بصورة الطعن على اجراءآته (راجع حكم محكمة النقض الصادر في ٣١ يناير سنة ١٩٠٣ ومنشور بالمجموعة الرسمية بالسنة الرابعة في الصحيفة رقم ٢٠١ وحكمها الصادر في ٦ مايو سنة ١٩١١ ومنشور بالمجموعة في الصحيفة رقم ٢٠٩ وحكمها الصادر في ٢٥ سبتمبر سنة ١٩١٦ ومنشور بالمجموعة في الصحيفة ٧٣ »

(قضية النيابه وآخر ضد عبد الرحمن محمد الكندوز وآخرين نمرة ٣٠٠ جنح مستأنفه سنة ١٩٢٠ دائرة حضرة محمد لبيب عطيه بك)

٥٨

محكمة الزقازيق الابتدائية الاهلية

دائرة الجنح المستأنفه

حكم تاريخه ٥ اكتوبر سنة ١٩٢١

هل لمحكمة الجنح المستأنفة ان تحكم في الدعوى اذا الغت الحكم الصادر بسقوط الحق في اقامة الدعوى العمومية أم تعيدها لمحكمة أول درجة

القاعدة القانونية

اذا حكمت المحكمة الجزئية بسقوط الحق في اقامة الدعوى العمومية في جنحة لمضي اكثر

من ثلاث سنين على ارتكابها واستأنفت النيابة ورأت المحكمة الاستئنافية ان الدعوى لم تسقط فليس لتلك المحكمة ان تحكم في موضوع التهمة بل عليها ان تقضي بأن الدعوى العمومية لم تسقط وتأمر باعادة القضية للمحكمة الجزئية لنظر موضوعها وذلك لانه لا يجوز ان تضيع على المتهم درجة من درجات التقاضي منحها له القانون .

المحكمة : —

« بما ان المتهم اعلن قانوناً ولم يحضر فيجوز الحكم في غيبته طبقاً للمادة ١٦٢ من قانون تحقيق الجنايات

« وبما ان المحكمة الجزئية قضت بسقوط الحق في رفع الدعوى العمومية لان تاريخ الطعن غير معلوم بسبب فقد اصل العريضة

«وبما ان البلاغ الذي يحاكم المتهم من اجله قد وجد وهو الرسالة البرقية المؤرخة في ١٧ يوليه سنة ١٩٢٠ فموعد سقوط الدعوى العمومية لم يسقط اذن كما ذهب اليه الحكم المستأنف

«وبما انه يتعين في هذه الحالة البحث فيما اذا كان للمحكمة الاستئنافية ان تعتبر القضية صالحة للحكم وتفصل في موضوعها او لا تعتبرها كذلك وتقرر باعادتها للمحكمة الجزئية للفصل في الموضوع .

«وبما ان الحكم المستأنف لم يبحث في الدعوى الا من وجهة سقوط الحق في رفعها فاذا قضت المحكمة الاستئنافية في الموضوع فان المتهم يفقد درجة منحه اياها القانون في التقاضي وهذا يناقض العدالة ويحرم المتهم من حق غير مسوغ »

(جنح مستأنفة . قضية النيابة ضد طه السيد العريفي نمرة ١٥١٤ سنة ١٩٢١ . دائرة حضرة محمد لبيب عطيه بك)

٥٩

محكمة العياط الجزئية

حكم تاريخه ٣ مايو سنة ١٩٢٢

قانون تحديد ايجارات الأراضي الزراعية . تطبيقه بالنسبة لمن دفع الايجار مقدماً

القاعدة القانونية

عند تطبيق القانون رقم ١٤ سنة ١٩٢١ الخاص بتحديد ايجارات الاراضي الزراعية يجب تقرير قاعدة واحدة لجميع المستأجرين سواء في ذلك من دفع الايجار مقدماً ومن لم يدفع مقدماً لان غرض الشارع ان يكون هناك تناسب معقول بين الايجار وثمن محصول القطن الذي ينتج من الارض المؤجرة وقد تكون حالة من دفع مقدماً لنشاطه وحسن معاملته وسلامة نيته أسوأ من غيره لاقتراضه الاجرة او دفعه كل ما يملك من نقود هي رأس ماله في حياته الزراعية أو بيعه ما له من عقار ضئيل للحصول على الاجرة

المحكمة : —

« حيث ان المدعي يطلب الفرق بين الايجار الذي دفعه وبين الايجار الذي قررته اللجنة .

«وحيث انه يجب البحث فيما اذا كان للمدعي استرداد اجرة قام بدفعها ام لا

« وحيث ان القانون رقم ١٤ سنة ١٩٢١ الخاص بتحديد ايجارات الاراضي الزراعية سكت عن النص على هذه الحالة فيجب البحث في غرض الشارع من اصدار هذا القانون ،

« وحيث ان غرض الشارع هو ايجاد تناسب معقول بين الايجار و بين ثمن القطن الذي نزل ثمنه نزولا فاحشاً عن وقت الايجار حتى لا تسوء حالة المستأجرين ويفلس عدد كبير منهم ،

« وحيث انه قد يقال ان هذا الخطر بعيد عمن دفع الايجار مقدماً وهذا صحيح ان كان المستأجر دفع من مال مدخر زائد عن حاجته ولكن من الجائز ان يكون هذا المال مقترضاً او يكون كل ما يملكه المستأجر كرأس مال له في حياته الزراعية او يكون قد باع ما له من عقار ضئيل وكل المستأجرين تقريباً خصوصاً عندنا (الذين يدفعون مقدماً) لا يخرجون عن واحدة من هذه الحالات ولا يفعل مثل ذلك الا المستأجر النشيط الحسن المعاملة السليم النيـة فاذا لم يستفد من هذا القانون تكون حاله اسوأ بكثير من غيره فيجب عدلا ان تقرر قاعدة واحدة للجميع هذا فضلا عن انه من الجائز ايضاً ان يكون المستأجر الذي لم يدفع الايجار مقدماً في حالة حسنة ومع ذلك يستفيد من القانون ووزارة الحقانية ترى بحق المساواة بين الجميع في التعليمات التي اصدرتها بشأن تنفيذ هذا القانون بتاريخ ١٣ يونيه ١٩٢١ . وقد نصت المادة ٢٥ من القانون الصادر في فرنسا في ٩ مارس سنة ١٩١٨ في مثل ذلك على ان المبالغ المدفوعة مقدماً تخصم مما يستحق اثناء الحرب « راجع مجموعة داللوز طبعة ١٩٢١ » كذلك المادة ٦ من القانون الصادر في موناكو في ٩ مارس سنة ١٩١٥ فانها نصت على ان المبالغ المدفوعة مقدماً لا تمنع من التخفيض (راجع مجلة شركة التشريع التي تصدر في باريس جزء ٤٤ سنة ١٤ — ١٥ صحيفة ٢٦٧

« وحيث انه لذلك يجب الحكم للمدعي بما طلب اذ ان ذلك ثابت من عقد الايجار المؤرخ ٨ فبراير سنة ١٩٢٠ وقرار لجنة الايجارات في القضية نمرة ٤٨٩٤ سنة ١٩٢١

(قضية احمد رحيم جعفر ضد حاتم علي المرشدي نمرة ٥٢٧ سنة ١٩٢٢ . صدر الحكم برئاسة حضرة احمد نشأت بك القاضي)

٦٠

محكمة العياط الجزئية

حكم تاريخه ٢٩ مارس سنة ١٩٢٢

طلب تصحيح . خطأ مادي . عدم ضرورة البحث في الموضوع .

القاعدة القانونية

لا يصح طلب تصحيح حكم بحجة حصول خطأ فيه الا اذا كان الخطأ مادياً محضاً وكان الحكم سواء في منطوقه او في اسبابه يشمل العناصر اللازمة لهذا التصحيح بحيث لا تكون هناك حاجة مطلقاً للبحث في الموضوع مرة اخرى . فاذا كان الحكم مطابقاً للحدود المذكورة في عريضة الدعوى (وفي العقد اساس الدعوى) فلا محل

لطلب التصحيح بحجة وقوع خطأ في عريضة الدعوى (والعقد اساسها) لتحتم البحث في الموضوع .

المحكمة : —

« حيث ان المدعي يقول انه حصل خطأ في الحد البحري لجعل محمد حسن القاضي بدل حسين محمد عزيز ،

« وحيث انه بمراجعة القضية الاصلية رقم ٨٩ سنة ١٩٢٠ — ١٩٢١ نجد ان الدعوى رفعت باعتبار الحد البحري محمد حسن عزيز كما هو واضح بعريضة الدعوى التي بني عليها الحكم ،

« وحيث انه تبين من ذلك ان الخطأ (ان كان هناك خطأ) قد وقع من المدعي لا من المحكمة ،

« وحيث انه فضلا عن ذلك فان الحدود المذكورة في العقد المتمسك به المدعي هي الحدود المذكورة بعريضة الدعوى الاصلية وقال المدعي ان الخطأ قد وقع عند كتابة العقد ،

«وحيث ان المحكمة لا تملك تصحيح خطأ الا اذا كان مادياً محضاً كخطأ في الحساب مثلا وان يشمل الحكم العناصر اللازمة لهذا التصحيح (الامر المعدوم هنا لما تقدم) «راجع لا كوست رقم ٧٩٢ وتعليقات دالloz على المادة ١٣٥١ مدني فرنسي رقم ٦٨٧١» (الذي يشير الى أوبري ورو طبعة رابعة جزء ٨ رقم ٧٦٩ دمولمب جزء ٣٠ رقم ٣٨٩ وما بعده ولاروميير جزء ٧ على المادة ١٣٥١ رقم ١٦١ ولوران جزء ٢٠ رقم ١٥٢ الخ) وتعليقات داللوز ايضاً على المادة نفسها رقم ١٨٠١ و١٨٠٢ و١٨٠٨ ولقد ذهبت محكمة بوردو في حكمها الصادر في ٢٧ فبراير سنة ١٨٥٦ الى ابعد من ذلك وحتمت ان يكون الخطأ ناشئاً عما هو وارد في منطوق الحكم فقط بدون التفات الى ما هو وارد في الاسباب وجاء مثل ذلك في رقم ١٧٨٦ الآنف ذكره في تعليقات داللوز والذي يشير الى كثير من الشراح (وقد انتقد لا كوست ذلك بحق في رقم ٧٩٤ ورأى تصحيح الخطأ ايضاً اذا امكن الاستدلال على وقوعه من الاسباب)

وحيث ان الحكمة في ذلك ظاهرة وهي عدم اضطرار القاضي للبحث في الموضوع مرة اخرى مما يخل بقاعدة احترام الاحكام

وحيث انه مما لا شك فيه انه للفصل في هذه الدعوى يتحتم البحث في الموضوع وربما استدعى الامر تعيين خبير وادخال من تلقى المدعي الحق عنه الخ ولا شيء من هذا يصح بداهة ان يكون في دعوى تصحيح حكم

وحيث انه لذلك يجب رفض الدعوى والمدعي وشأنه في رفع دعوى موضوعية اخرى بالحدود التي يريدها .

(قضية الشيخ احمد سليمان صالح ضد الهامي بشير السعودي واخرى نمرة ١ سنة ١٩٢٢ . صدر الحكم برئاسة حضرة احمد نشأت بك)

ابحاث قانونية وشئون قضائية

الخدمة العامة والغرض الاسمى من المحاماة

مترجمة عن المستر ديكر شام المحامي بمدينة نيويورك بامريكا

وورادة بمجلة هار فارد القانونية عدد نوفمبر سنة ١٩٢٢

يقدر عدد محامي الولايات المتحدة بنحو ماثة وثلاثين الفاً أدى كل واحد منهم الا من استثني من محامى (انديانا) امتحاناً خاصاً وضعت نظامه المحاكم ونص عليه القانون ليتبين منه سعة مداركه وقيمته الادبية . وليس الامر قاصراً على هذا بل ينبغي على كل محام ان يحافظ على شرف مهنته وان يراعي الروابط الادبية التي تضمن دوام التفاهم بين القضاء والدفاع . ومما ساعد على تحقيق السير بمقتضى هذه القواعد ما للمحاكم من حق فصل المحامي الذي يأتي امراً يمس شرف مهنته أو كرامتها ومن ثم فقد جمع هذا النظام الذي لا مثيل له في انظمتنا بين الديمقراطية والارستقراطية . فهو ديمقراطي لانه افسح باب الدخول في المحاماة لكل من توفرت فيه الشروط الواجبة وارستقراطي بالمعنى الصحيح لاقتصاره على فئة معينة من اهل العلم والادب يستعان بهم على فهم قوانين البلاد ويركن اليهم في تمثيل الخصوم امام القضاء

على انه يجب اعتبار مهنة المحاماة من وجهتين الاولى انها تجمع بين الاستشارة وتمثيل الموكلين في مسائلهم القضائية والثانية انها تضم نخبة من المتعلمين يمتازون بصفات خاصة فيهم لالمامهم المتين بقوانين البلاد ودرايتهم بالوسائل المنطقية التي تساعد على التفكير وعلمهم بالنظام الدستوري وشكل الحكومة ولكفاءتهم التي تمكنهم من الاشتراك بطرق عدة في توجيه المجتمع في خطته السياسية

ولذلك نجد طالب القانون اشد ما يكون حاجة الى امرين اولهما الالمام بالقوانين الماماً يؤهله للنجاح فيما وضع من الاختبارات كشرط للاندماج في سلك المحاماة مع قوة فكر وغزارة مادة يساعدانه على ابداء اصوب الآراء للمسترشدين واجادة درس القضايا والقيام بواجبه على الوجه الاكمل وبهذا يستطيع التغلب على صعوبات العيش الذي هو في الحقيقة منتهى امل السواد الاعظم من طلاب الحقوق وان تنوعت بقية الآمال لان الاغلبية الساحقة لا تدرس القانون الا لاتخاذه وسيلة من خير الوسائل

وافضل الطرق لاكتساب العيش. ولكن ما لهذا كانت المحاماة . والواجب ان يكون همّ المحامي غير ذلك . لانها مهنة اشرف مما يظن . والا لما اختلفت عن غيرها من المهن قيمة ولساوتها شأناً ولكانت هي وصناعة السباك سواء

والاشتغال بالقانون يتطلب الرسوخ فيه مع تعمق في البحث بعزيمة لا تعرف الكلل

وينبغي ايضاً على المحامي ان يكون ملماً بتاريخ البلاد وحضارتها . وعلى الاخص معرفة مدنية البلاد التي استمدت منها قواعد قانوننا الحديث مع دراية بالفلسفة حتى لا يخطىء في تطبيق القانون على الاعمال التي يأتيها الانسان حتى درس العوامل الداخلية التي تجول في خاطره وعلم اخلاقه في المجتمع الذي يعيش فيه وعاداته وحالاته النفسية وفهم كل اسباب التطورات وماهيتها .

ليس القانون بتلك الكلمات الصامتة ينطق بها الشارع فتصبح قانوناً بل هو قابل للتطور والنمو تبعاً لنظام التطور الاجتماعي

نعم قد تكون هناك بعض مبادىء دلتنا عليها التجارب يجب ان تبقى ثابتة ولكن هذا لا يمنع ان تكون معظم احكام القانون في تقدم مستمر وان المحامي الذي يود الاستمرار في مهنته طبقاً لما تقتضيه الذمة يجب ان يتتبع تلك التطورات عن كثب والا عجز عن معاونة موكليه في معضلات امورهم

ومن أهم الصفات التي يجب ان يتحلى بها المحامي متانة الخلق . لان كثيراً ما يكون لاخلاق من يتولى تسوية الشؤون بين الافراد وبعضهم او بينهم وبين الحكومة اثر كبير في حسم النزاع الذي قد يقصر عن الفصل فيه مجرد تطبيق القانون . وان خير ما يضرب من الامثلة على ذلك حالة المحامي ذي الضمير الحي الذي يسعى بنفوذه في فض خصومة قد يعلم ان الفوز فيها له ولكنها ربما كلفت موكله نفقات يثقل كاهله بها وتقض مضجعه وتقل راحته وتفصم عرى الصداقة بينه وبين رفاق هم له غنية في الحياة لا لشيء سوى شفاء غليل حقد او اشباع نهمة كيد . على ان مجاراة الموكلين في اميالهم قد تجر نفعاً للمحامي وتكسبه الشهرة الواسعة في مهنته ولكن اذا كانت اخلاق المحامي على ما وصفنا فانه لن يتأثر في ارشاده لموكله بالمطامع المادية او الرغبة في ذيوع الصيت

ولئن كان اول واجب على المحامي ان يبذل قصارى جهده في اعداد نفسه للمهنة التي سيشتغل فيها ولما تتطلبه هذه المهنة من الجهود العظيمة في اول عهده بها فان هناك امراً آخر أهم من هذا اعتباراً يجب ان يكون نصب عين كل محام مبتدىء ذلك هو الواجب الذي يدين به كل محام للمجموع الذي هو احد افراده . فان درس المحامي للقانون النظامي والقانون الوصفي درساً متقناً يجعله اقرب من غيره الى ادراك تأثير ما يقترح من التدابير التي تتخذها الحكومة

على الصالح العام وهذا يحتم عليه ان يقوم بنصيبه من الاشتراك في الشؤون العامة وان يساعد مواطنيه على فهم الفرق ما بين التدابير النافعة وغير النافعة من اعمال الحكومة . فالتدريب على الزعامة وقيادة الجمهور هو ركن من أهم اركان العمل الذي يجب على كل محام ان يعد نفسه له . وليس من الضروري ان يسعى لتقلد المناصب العامة : فان المحامي الصغير الذي يعتمد في رزقه على مهنته قل ان يستطيع حمل اعباء وظيفة عامة ولكن امامه اعمالا كثيرة اخرى في امكانه الاشتراك فيها كالعمل مع الحزب السياسي الذي ينتمي اليه او حضور الاجتماعات السياسية المحلية وفي وسعه ايضاً ان يشترك من آن لآن فيما يسبق الانتخابات من المناقشات العامة وان يكون دائماً ملماً بالامور التي تكون موضع البحث والمناقشة بين الجمهور كالمسائل التشريعية التي لم يبت فيها والمزايا النسبية في الاشخاص الذين يرشحون انفسهم للوظائف فان في الامة كثيراً من المالئين والمأجورين الذين يضرون بالناس تحت ستار النصح لهم كذلك كثيراً ما تكون ارشادات الصحف وانتقاداتها منبعثة عن اعتبارات هي ابعد ما تكون عن فائدة المجموع فالمحامي النابه الذكي الفؤاد الذي يكلف نفسه مشقة فهم هذه المسائل يغلب ان يكون في استطاعته امداد الجمهور برأي سديد واضح مقنع بعيد عن الاهواء والغايات فيسود رأيه هذا على رأي غيره من الكتاب المتحيزين او الخطباء المأجورين مهما كثر عددهم

وهناك طرق اخرى عديدة يستطيع أن يسلكها المحامون ليخدموا الجمهور . ولقد اشتهر عن المحامين في الجيل الاخير انهم يؤثرون الفائدة الشخصية وان تعارضت مع المصلحة العامة وان حب المال وان كان في الوصول اليه ما يمس بكرامة المهنة كثيراً ما كان رائد اولئك النفر الذين بلغوا ذروة المجد في مهنة المحاماة . غير ان هذا النقد لا يخلو من شيء من التحامل والمبالغة لان الغرض الاساسي من المهنة القيام بالواجب بصدق نحو الموكل وخدمة القضية وقلما رأينا محامياً دعي الى خدمة عامة فتأثرت امياله وعواطفه بمصالح موكليه السابقين بل بالعكس نراه يبذل قصارى جهده في خدمة موكله الجديد وهو الشعب بمثل الاخلاص والنشاط اللذين هما اس نجاحه في خدمة الافراد الخاصة . وبقدر ما يستخدم المحامي وتجاربه لخدمة الجمهور تتحقق رغبته في نيل الشرف الرفيع واعلاء شأن المهنة وان صاحب الثروة او العلم او الكفاءة يحمل في عنقه واجباً لمواطنيه هو ان يستخدم هذه الامور للمصلحة العامة وان الرغبة في تحمل المسؤوليات العامة ومشاركة الغير في اوطارهم وميولهم واعمالهم المشتركة لمصلحة المجموع لاكبر مظاهر الاستقراطية كما ابان ذلك اميل فاجيه

ان ما للمحاماة في الولايات المتحدة من

مكانة سامية راجع الى ما يقدمه افرادها من الخدم العامة . فهذا المبدأ وهو مداومة العمل على خدمة الجمهور خدمة خالية من الغرض يجب ان يكون وجهة نظر كل طالب في الحقوق وكل محام حديث العهـد بالمحاماة فانه هو السبيل الموصل للنجاح الذي يصبو اليه كل منهما

المؤلفات القضائية

ظهرت في الاعوام الاخيرة حركة مباركة في عالم التأليف ترمي الى وضع مؤلفات عربية في المسائل القانونية والتشريعية وهي حركة تتبعها المشتغلون بالقانون بالارتياح والسرور لان من شأنها ان تكون في مصر فقهاً خاصاً بها "doctrine" يقوم بجانب قضـاء المحاكم "Jurisprudence" فيكمل كل منهما الآخر ويؤثر فيه . بل ان من شأن كتب الفقه والبحث التشريعي ان تنير المسلك امام المشرع بما تبديه من ضروب النقد والتحليل وما تعرضه من المسائل التي تستجد بانتشار المعاملات واتساع دائرتها مما يحتاج الى تشريع خاص او تعديل في التشريع الموجود .

وقد بدأت هذه الحركة بكتاب المرحوم فتحي زغلول باشا في شرح القانون المدني الذي وضع منذ اكثر من عشر سنوات وهو الـكتاب الذي كان له مع ايجاز مباحثه دويّ في عالم القضاء والتشريع لما لمؤلفه من عظيم القدر ولما لـكتابه من جليل الخطر

وجاء بعده كتاب شرح البيع الذي ظهر منذ نحو ثماني سنوات لمؤلفه الفاضل محمد حلمي عيسى باشا وهو كتاب تغني شهرته عن التعليق عليه

ثم ظهرت تعليقات حضرة محمد عبد الهادي الجندي بك على قانون العقوبات فسدت فراغاً ظاهراً واغنت المشتغلين بالقضاء عن الرجوع الى مجموعات الاحكام المتفرّقة في بحثهم .

وجاء بعد ذلك كتاب الاستاذ عبد الحميد بك ابو هيف في المرافعات وهو اول كتاب الف في الموضوع وقد توخى مؤلفه فيه التزام الطريقة العلمية الحديثة في بحثه مع تحر في الاسلوب وتدقيق في البحث وعمق في الفكرة واستعداد لمهاجمة كثير من النظريات الرثة التي درج عليها بعض المحاكم

وانا نترك التعليق على هذا الـكتاب

لحضرة الاستاذ بهي الدين بركات بك القاضي باسيوط

ثم اظهر ابو هيف بك كتابه في طرق التنفيذ والتحفظ فكان خير صنو لكتابه في المرافعات .

ثم وضع الاستاذ على زكي العرابي بك كتابه في تحقيق الجنايات وقد ظهر منه للآن جزءآن. وهو كتاب قيم.وحبذا لو توسع مؤلفه في طبعته الثانية في شرح بعض المسائل التي تحتاج الى ذلك حتى تتم الفائدة المرجوة من كتابه .

ثم وضع الاستاذان عبد الفتاح السيد بك ومحمد كامل مرسي بك مجموعة القوانين المصرية فجمعا شتاتها وضما متفرقها .

واظهر بعد ذلك الاستاذ محمد كامل مرسي بك كتابه في شرح قانون العقوبات وهو كتاب لا يستغني عن الرجوع اليه كل مشتغل بالقانون

ومن نحو عام وضع الاستاذ عبد الفتاح السيد بك كتابه الموجز في قانون المرافعات وطرق التنفيذ وهو كتاب وان كان مؤلفه الفاضل قد توخى فيه الايجاز الا انه لم يغفل مسألة من مسائل المرافعات ولا من التنفيذ الا محصها وأبدى فيها رأيه . وقد اعانه في ذلك سبق اشتغاله في القضاء سنوات عديدة مما جعل لكتابه قيمة وشأناً .

ثم اظهر الاستاذ عبد السلام ذهني المحامي كتابه في المداينات وهو الجزء الاول من مطول يقع في نحو ستة اجزاء . وقد توخى المؤلف في كتابه التعمق في البحث والتوسع وصدّر كتابه بمقدمة في اصول التشريع المصري لم يسبقه اليها مؤلف من قبل بمثل هذا التوسع والتدقيق وانا نرجو ان يوفق لاتمام كتابه القيم .

واليوم نجد بين ايدينا مؤلفين جديدين اولهما كتاب شرح عارية الاستعمال وعارية الاستهلاك واحكام الفوائد على العموم لمؤلفيه الاستاذ محمد كامل مرسي بك المدرس بمدرسة الحقوق الملكية وسيد مصطفى بك القاضي بالمحاكم وهو كتاب يقع في نحو الخمسمائة صحيفة واضح الاسلوب قريب المنال وقد عني واضعاه بالرجوع الى امهات المؤلفات الفرنسية في الموضوع وناقشا آراء الفقهاء وأتيا على آراء المحاكم المصرية والفرنسية في المواضيع التي تناولها مؤلفهما ونقداها نقداً مفيداً فجاء الكتاب بغزارة مادته مرجعاً من المراجع التي لا يستغني عنها كل مشتغل بالقانون .

اما المؤلف الثاني فهو « النظام القضائي في انجلترا » تأليف حضرة احمد صفوت بك القاضي وهو كتاب شرح فيه مؤلفه نظام القضاء الانجليزي ومميزاته « وتاريخ نشوئه وتسلسله من القرون الوسطى الى اليوم تسلسلا غير منقطع بغارة اجنبية ولا باقتباسات من امم اخرى ولا باصلاحات وتغييرات ثورية بل تطور تطوراً مدرجاً غير محسوس فترى محكمة قديمة تنحط

وتندثر ولم تلغ قانوناً ومحكمة حديثة تنشأ من مجلس اداري ولم تقرر بقانون وترى اجراءات تبتدع يوماً اعتباطاً او لغرض مقصود فتتبع اطراداً او تثبت عرفاً كأنها قوانين مستوفاة »

وقد وقع كتابه في ثلاثة اجزاء الاول خاص بتاريخ نشوء الحكم من تاريخ الفتح النورماندي سنة ١٠٩٦ م الى توحيد المحاكم واعادة ترتيبها سنة ١٨٧٣ . والثاني خاص يشرح ترتيب المحاكم الحالي و بشرح اصول المحاكمات المدنية والجنائية لديها . والثالث خاص بالسلطات القضائية وشرح كيفية تأليفها من القضاة والمحامين ووكلاء الدعاوي والمحلفين و بين علاقتها بالسلطة التشريعية والتنفيذية .

وان صعوبة الموضوع وتشعبه ودقه التعبير الذي التزمه المؤلف مما يشهد له بالكفاءة الفائقة ومما يزيد من قيمة الكتاب وفائدته .

والكتاب جدير بمطالعة كل الذين يعنيهم ان يعرفوا سر نظام قضائي غريب يختلف كل الاختلاف عن نظام القضاء المصري والفرنسي و يفضلهما ولا يكاد يفضله نظام آخر .

والمحامون اجدر الناس بقراءته فقد خصص الجزء الاخير من الكتاب لدرس المحاماة في انكلترا وهو موضوع ظريف ممتع وقد قال في مقدمته « اعجب ما في نظام القضاء الانجليزي مهنة المحاماة فلا يجوز احترافها لكل من يحصل على شهادة في علم القانون مما علت درجتها ولا تعطي الحكومة ترخيصاً بها لمن اراد منهم بل يمنح حق المحاماة طائفة من المحامين يكونون هيئة ليست بجمعية ولا نقابة ولا شركة ولا يعترف بها القانون ومع ذلك فليس لاحد ان يمارس المحاماة الا بترخيص من هذه الطائفة »

وقد اقتبسنا من هذا الكتاب بعض شذرات في غير هذا المكان

مرافعات الاستاذ ابو هيف بك

ظهر في اوائل عام ١٩١٥ كتاب (المرافعات المدنية والتجارية والنظام القضائي في مصر) لصديقنا المفضال الاستاذ عبد الحميد بك ابوهيف ولقد كان لي شرف تقدمة هذا السفر الجليل الذي جمع فيه مؤلفه من ابحاث قانون المرافعات ما يجعلها سهلة التناول على كل طالب وما يسد النقص الذي يشعر به كل مصري دعته الظروف لبحث المسائل القانونية او تطبيقها فكان عمله خدمة وطنية قربت للناس مناهل العلم وسهلت لهم سبله وفتحت الطريق لنشر العرفان وقضت على العهد الذي كانت فيه اجراءآت المحاكم واعمالها سراً من الاسرار كثيراً ما يكون وسيلة لدى المشاغبين والمضللين لاضاعة الحقوق وتحويل القانون الذي وضع لخدمة العدل وحماية الحق وضمان المساواة الى اداة ظلم وعسف واستبداد يسخرها القوي لخدمة اغراضه ضد الفقراء والجهلاء .

وفي هذه الايام رأيت الطبعة الثانية لهذا الكتاب فخلتها لاول وهلة نفس الطبعة الاولى وظننت ان ما شغل به الاستاذ بمدرسة الحقوق من تدريس مواد اخرى ظهرت له فيها مؤلفات قيّمة وما عرفته في الطبعة الاولى من ابحاث مستفيضة قد يحمله على اعادتها كما هي ولكني لم البث ان تجلت لي تلك الصفات العالية وهذه الروح النادرة المثال التي عرفتها فيه منذ كنا ندرس بمدرسة الحقوق فكان مثالا يقتدى به في المثابرة وحب الاطلاع والاجتهاد والبحث المستمر فلقد رأيت الاستاذ في كتابه يضم اليه كل بحث جديد وكل مبدإ حديث . فمن اشارة الى ما نشرته المجلات القضائية من المناظرات بين رجال القانون ونقد الاحكام القضائية الى البحث في نتائج الحرب وما ترتب عليها من تأثير في المرافعات امام المحاكم المختلطة الى استدراك بعض نقط هامة لم تكن جاءت في الكتاب الاول كاجراءآت دعوى القسمة ونظام الأوامر على العرائض وطرق الطعن فيها . ومع كل ذلك لم يفته الالتفات الى بعض الدقائق مثل استعاضة لفظ بآخر والعناية بفهرست الكتاب واضافة فهرست فرنسي له .

وبالجملة فان الطبعة الثانية جاءت دليلا جيداً على ما لصديقنا المفضال من الفضل العظيم في خدمة العلم وذويه وما له من الصفات العالية التي يجب على كل مصري ان يتخذها نموذجاً يقتدي به في حياته فان هذه الصفات سر من اسرار النجاح للامم والافراد وهي سبيل الرقي والفلاح ؟

محمد بهي الدين بركات

علاقة المحامي الانجليزي بموكله

(نقلا عن كتاب النظام القضائي في انجلترا ص ٢٧٨)

جرت العادة منذ قرون ان يتوسط بين المحامي وموكله وكيل دعوى وهـذه العادة متبعة الى اليوم ولا يخرج عنها المحامي او يخل عنها باداب المهنة فكل من له دعوى يوكل فيها وكيل دعاوي لمباشرتها واذا احتاج هذا الى استشارة محام او الى تفويضه بالمرافعة فيها فانه يستشيره او يفوضه بذلك و يقال في سبب ذلك ان المحامي لا يمكنه ان يبـدي رأياً في الدعوى او يسيرها حتى يتحرى عن كافة وقائعها ولما كان المحامي في مركز لايليق به ولا يمكنه معه ان يتحرى بنفسه عن وقائعها لزم ان يقوم بذلك وكيل الدعوى .

و يجوز للمحامي في غير المنازعات القضائية ان يستشار مباشرة من قبل اي شخص و بغير واسطة وكيل دعوى في أي امر لا يتعلق بدعوى مرفوعة أو مزمع رفعها وفي حالة استثنائية يجوز للمحامي ان يقبل التوكيل مباشرة من الخصم وهي حالة المتهم في القفص يوم المحاكمة فيجوز للمتهم ان يوكل أي محام في الجلسة و يدفع له اتعابه جنيهاً سلفاً وفي كلتا الحالتين لا يرتبط المحامي بعقد موكله ولا يصح عقد بينهما فان لم يستلم اتعابه منه سلفاً فلا يمكنه رفع دعوى بها وان اهمل المحامي الدعوى أو تغيب عن الجلسة او تصالح عليها فلا يسأل عن ذلك ولا يطالب برد الاجر ابداً

ولا يحصل عقد توكيل بين المحامي ووكيل الدعاوي بل الاخير يرفع الاوراق للمحامي للاستشارة او للمرافعة فيها وتستحق الاتعاب كلها عند تسليم هذه الاوراق للمحامي وعادة يكتب وكيل الدعوى قيمة الاتعاب على غلافها فان قبلها المحامي يمضي تحتها ويؤرخ ويعتبر هذا وصلا منه بالاستلام يعمل به عند تقدير اتعاب المحاماة على الخصم . ويحظر على المحامي ان يقيد اتعابه تبعاً لنتيجة الدعوى فيحصل بعضها معجلا و بعضها مؤجلا يحـل بالحكم لمصلحة موكله او ان يتفق مع وكيل دعاوي على قبول كل دعوى منه بأجر معين او ان يقبل دعوى بادنى من الاجر المعتاد فكل هذا مخالف للآداب المرعية في المهنة ويقال في سبب ذلك ان اتعاب المحامي يجب ان لا تدور مع نتيجة الدعوى سواء نجحت او لم تنجح فعمله في الحالين واحد ولكي لا يكون له صالح مالي في كسب الدعوى باي طريقة فيحمله ذلك على التحيّل في القانون حيلا غير لائقة .

ويجب على المحامي قبول الدعوى ما دام اجرها مناسباً لا يقل عن الحد المتعارف في المهنة الا اذا كانت لديه اعذار تبرر الرفض كأن اشتغل فيها للخصم من قبل .

ويجب عليه ان لا يتوكل لشخصين مصلحتهما متضادة أو ان يتوكل لشخص واحد اذا كان يرتبك في الدفاع عنه بسبب ما أسرّ اليه موكل آخر من قبل .

ويجب على المحامي حفظ أسرار موكله وان لا يستفيد من علمه بها حتى بعد انتهاء عمله في الدعوى وللمحاكم ان تتداخل فتمنعه بأمر تحذير عن افشـاء سر موكله وتلغى أي عقد يعمله ويستفيد به من علمه بهذه الاسرار .

ولا يجوز افشاء كل مادار بين المحامي ووكيل الدعوى والموكل الا اذا تعلق باجراء تزوير أو ارتكاب جريمة والمنع في ذلك لصالح الموكل فان تنازل عنه جاز الافشـاء ووجبت الشهادة عما حصل .

المحامى الانجليزى والفرنسى

(نقلا عن كتاب النظام القضائي في انجلترا ص ٢٨٣)

ذكر الكونت فرنكفيل في كلامه عن المحاماة في الجزء الاول من كتابه عن نظام القضاء في انجلترا رأيه في المحـاماة والمحامين الانجليز وقارن بينهم وبين زملائهم الفرنسيس واعتبر المحاماة في انجلترا أدنى من المحاماة في فرنسا فذكر صعوبة البدء في هـذه المهنة وما تستلزمه من المصاريف الباهظة في السنين الاولى وارتفاع اجور كبار المحامين وانتقد على الخصوص ترتيب درجات المحامين الى مستشارين ومحامين وعابها وبين نقصا في تدريس القانون وأشار الى عدم توسع المحـامي الانجليزي في اصول الفقه ومبادىء القانون العامة واكتفائه باستقراء احكام المحاكم والقياس عليها والى عدم بلاغته وفصاحته في المرافعة فيدافع عن المتهم بقتـل باللغة التي يتكلم بها المحامي الفرنسي في الحـائط المشترك ونسب ذلك الى اسباب اربعة عدم تبحره في مبادىء القانون واعتماده في وقائع الدعوى على ما يذكره له وكيل الدعوى فلا يكاد يستنتج فيها شيئاً من عنده ورزانة المحلفين الانجليز وعدم تأثرهم الا بالحجج المسندة الى وقائع ثابتة فلا يأخذهم توسل او استعطاف ولا يسحرون بالبيان اذا تجرد عن حجج مدعمة الى وقائع ثابتة ثم الى القاضي الذي كان محامياً من قبل فهو لا يسمح للمحامي ان يترافع امامه الا بما يؤثر في موضوع الدعوى وليس للبيان على مثل هذا تأثير ثم الى رغبة المحامي الانجليزي في الوصول الى نتيجة قاطعة في الدعوى فان اشبهت دعوى سابقة حكم فيها على وجـه معين فذلك حكم للقانون فيها

فان كان في صالحه استند عليه بعد ان يبين تشابه الدعويين وان كان ضده فلا حيلة له في الأمر الا ان يبين اختلاف الدعويين احدهما عن الاخرى

واذا نظرت دعوى لدى قاض بغير محلفين فتأخذ المرافعة شكل المحاورة والمناقشة بين القاضي والمحامي

وقد عاب القاضي على محام مدع في دعوى زنا مع بنت صغيرة توسله الى المحلفين « ليحموا صغار البنات من امثال المتهم » على اعتبار ان مثل هذا القول لايليق صدوره ممن يقوم بوظيفة مدع عمومي

ورأي فرنكفيل يستحق الاعتبار لصدوره من عالم فرنسي كبير اقام في انجلترا ثلاثين عاماً درس فيها نظام القضاء والدستور وعاشر في اثنائها رجال القضاء والمحامين والسياسة معاشرة الند القرين وتلقن من افواههم ماليس في كتبهم. ومن خبرتي القليلة مما رأيت وقرأت وعما سمعت لا أرى ان مرور جيل من الزمن على كتابه يغير شيئاً من رأيه

علاقة القضاء بالسلطة التنفيذية بمصر وانجلترا وفرنسا

(نقلا عن كتاب النظام القضائي في انجلترا ص ٣٣٤)

أظهر عيب في نظام القضاء المصري اذا قورن بالنظام الانجليزي هو سلطة الحكومة على القضاة في مصر وتظهر هذه السلطة في ترقية القضاة ونقلهم من بلد الى اخرى وفي عجز القضاة عن اجبار السلطة التنفيذية على اتباع القانون في حالة ما اذا باشرت جهة الادارة اجراء عمل مخالف للقانون فليس للقاضي ان يحكم على جهة الادارة بالامتناع عن اجراء مايخالف القانون وله فقط ان يحكم بتعويض الضرر الناشيء عن ذلك وقد لايكون في ماتجريه جهة الادارة من العمل او الامتناع عن العمل ضرر مادي يقدر بمال ويكون فيه ضرر ادبي جسيم على من أخل بحقه او على مجموع الأمة مثال. ذلك: مدير يمنع عضواً بأحدى اللجان الادارية عن حضور جلساتها او لايعقد مجلس المديرية بناء على طلب عدد معين من اعضائه كما يقضي بذلك القانون او مأمور يراقب شخصاً بلا حق ويمنعه بواسطة خفرائه من مبارحة منزله ليلاً فاذا حدث مثل ذلك في انجلترا فللمعتدى عليه ان يطلب من المحكمة الكبرى امر اجراء اوامر تحذير الى الموظف ليجري العمل او ليمتنع عنه فأن خالف أمر المحكمة تحبسه لجريمة عصيان أمر المحكمة

قد يعذر الشارع لما انشأ المحاكم الاهلية اذ جعلها تحت السلطة التنفيذية لأنه انشأها ولم يكن في البلد قضاة ولا مدرسة لتعليم القانون ولكن هذا العذر سقط اليوم فيجب ان يقرر للقضاء حق رقابة السلطة التنفيذية .

ويجب ان يزول او على الأقل يحدد ماللحكومة من السلطة على القضاء من حيث الترقية والنقل بتقرير قواعد معينة لذلك كالتي تتبع في القضاء المختلط .

واختم هذه المقارنة بعبارة قالها فرنكفيل في عرض مقارنته بين نظام القضاء الانجليزي والفرنسي يجب ان نتدبرها جيداً لأني ارى اننا سائرون في الطريق الذي سلكه الفرنسيس من قبل : قال :

«ان علة نظامنا ان السياسة تسمم جذوره فتعيين القضاة وترقيتهم وعزلهم ورفع الدعوى الجنائية والأدانة والبراءة والعفو كل ذلك يجري تحت تأثير ديوان مركزي يرأسه رجل سياسي توليه الظروف ادارة هذه الهيئة زمناً قصيراً وكل اهتمامه مد مدة وزارته ومراعاة مقتضيات السياسة حتى لاتسقط الوزارة . فالقضاء تهدده السلطة التي ينتظر منها ان تحميه ولا يعضده الرأي العام وليس له ان يستمع الدعوى الجنائية مباشرة الا ان ترفعها اليه الحكومة ويعاونه محلفون يساء اختيارهم لأن السياسة تتحكم في كيفية انتخابهم ويرى انه ان حكم على احد من حزب الحكومة يمحو العفو حكمه فلذلك وهن القضاء وعجز عن اداء واجبه نحو الامة .

«اما القاضي الانجليزي فمن ذا الذي يشفع عنده ومن يجرأ ان يوصيه اذا عين لمدة حياته فيبقى مستقلا جريئاً مستنداً على قوة الرأي العام لايؤثر عليه عضو في برلمان ولا عضو في وزارة ولايحول بينه وبين اجراء العدل نيابة عمومية يقتص للضعيف من القوي وفوق ذلك فأن احكامه تحترم ولا يعفي عمن يحكم عليه بغير موافقته .

« يجب على المنتقد ان ينصف . نعم اني امدح القضاة الانجليز ولكن افضل منهم النظام الذي يكونهم ويضمن استقلالهم فيسهل عليهم اداء واجبهم وارضاء ضمائرهم وإذ انتقد قضائنا فانما انتقد النظام الذي يثير نزاعاً دائماً بين ضمائرهم وبين مصلحتهم . والقاضي الانجليزي الذي لايؤدي واجبه يجب ان يكون رجلا سافلا والقاضي الفرنسي الذي يؤدي واجبه بحق يجب ان يكون ملكا بطلا . تلك هي ميزة القضاء الانجليزي على القضاء الفرنسي »

الجدول (الرول) المستمر

(نقلا عن كتاب النظام القضائي في انجلترا ص ٣٢٦)

يقصد بالجدول المستمر ان كل الدعاوي التي يتم تحضيرها تحال على المحاكمة وتقيد في في جدول واحد بنمرة مسلسلة بحسب تاريخ احالتها ولا تنظر دعوى حتى يفصل في كل الدعاوي التي قيدت قبلها وبذلك لا يشعر القاضي انه مضطر الى الاسراع في نظرها ليرى ما بعدها مما قيد في جدول (رول) جلسته وفي ذلك فائدة كبرى من التأني واستيفاء المرافعة في الدعوى ويترتب عليها ان يطلع القاضي على سائر المستندات في الجلسة ويناقش الخصوم او وكلاءهم وهو على علم بمفردات الدعوى وبتفاصيلها بدل ان يحار في تكييفها في غرفة المشورة وبذلك لا تنظر دعوى حتى يحكم في التي قبلها ولا تتأجل دعوى عدة اسابيع للنطق بالحكم لان القاضي في مصر انما يؤجل الدعوي للحكم غالباً لكي يحكم بتفاصيل الوقائع فاذا ألم بذلك سهل عليه الحكم ويندر تأجيل النطق بالحكم لبحث نقطة قانونية

ومن فوائده عدم اضاعة الوقت على ثلاث قضاة في جرد (رول) كل جلسة وتأجيل ثلثي الدعاوي . وعدم اضاعة الوقت على المحامين والخصوم بالحضور في جلسات متعددة لتأجيل الدعوى وهم لا يعلمون ان كانت المحكمة ستقبل طلب التأجيل أو لا. ومن فوائده ان يعلم بالضبط عدد الدعاوي المتأخرة في المحكمة لان الدعاوى المؤجلة بطلب الخصوم لا تعتبر متأخرة على المحكمة بل المتأخر هو ما يريد الخصوم الفصل فيه ولا تجد المحكمة وقتاً لذلك . ومن فوائده انه اذا احتاج خصم لتأجيل دعواه لسبب وجيه وقد أتى او قرب دورها واجيب طلبه فلا تؤجل عدة اشهر بل تؤجل أقل أجل يطلبه ويكون تأجيلها الى ما بعد بضع دعاوي او على ان توضع في اول الرول بعد اسبوعين أو شهر مثلا بحسب ما يقتضيه سبب التأجيل .

ولنظام الجدول الدائم فوائد غير مباشرة فانه يؤول مع الزمن الى تحسين كل نظام المرافعات المصري فيؤدي الى استعمال المرافعات الكتابية والى الدقة في تحضير الدعاوي لان الدعوى اذا جاء عليها الدور تجب المحاكمة فيها بالحالة التي هي عليها ولا يجوز التعديل في الطلبات او في وقائع الدعوى الا لأسباب قوية وبشروط صارمة

وارى ان الجدول المستمر لا يستقيم الا اذا قررت المرافعات الكتابية ووسع اختصاص قاضي التحضير أو سمح لرئيس الدائرة او لأحد قضاتها بالفصل وحده في غرفة المشورة في كل طلب يتعلق بالتأجيل والحكم فيه مادام الحكم فيه لا يؤثر على الحكم في موضوع الدعوى .

ونظراً لصعوبة البدء في تنفيذ أي نظام دفعة واحدة أرى ان يبدأ بنظام الجدول المستمر في محكمة الاستئناف العليا وبعد ان يعتاده المحامون مدة يعمم في المحاكم الابتدائية ثم في المحاكم الجزئية اذا أدخل فيها نظام التحضير على أي وجه .

مصاريف القضايا فى انجلترا

(نقلا عن كتاب النظام القضائي في انجلترا ص ٣٢٩)

من يحكم له بالمصاريف في انجلترا يرجع على خصمه بكل الرسوم التي دفعها وبالمصاريف التي دفعها أجراً لوكيل دعواه وبأجر المحامي كاملا وان لم يكن له وكيل دعوى أو محام فانه يرجع على خصمه بالرسوم التي دفعها وبالمصاريف المقررة لاجراء كل عمل في الدعوى والتي يدفع لوكلاء الدعاوي اجرهم بمقتضاها . ولا يخفى ان الخصم في الدعوى المدنية يتكلف غير الرسوم وأجر المحامي مصاريف اخرى في كتابة الاعلانات وغيرها واذا قام بذلك بنفسه فانه يكلف نفسه مجهوداً ويضيع وقتاً يجب ان يرجع بقيمته على خصمه الذي سبب له ذلك . اما في مصر فالذي يحكم له بالمصاريف لا يأخذ غير الرسوم القانونية التي يدفعها للمحكمة ومبلغاً حقيراً نظير أتعاب المحاماة ولذلك لا يجد من ليس على حق ضرراً على نفسه في المماطلة في الدعوى . اما في انجلترا فيجد في ذلك ضرراً كبيراً خصوصاً في محاكم المديريات (المحاكم الجزئية المدنية) فاذا أجل الدعوى لسبب كان يمكن ابداؤه في جلسة سابقة قد يلزمه القاضي بمصاريف حضور خصمه وحضور شهوده وأجر وكيل الدعوى أو المحامي الذي حضر في الجلسة

فلذلك تعتبر المقاضاة في انجلترا غالية فمن خسر دعواه يخسر معها مصاريف كثيرة ومن كسبها يسترد على الأقل كل الرسوم وثلثي كل المصاريف التي صرفها بما فيها أجر وكيل الدعوى وأجر المحامي

ورأيي ان توضع تعريفة للمصاريف غير تعريفة الرسوم يقدر فيها مصاريف اجراء كل

عمل من اعمال المرافعات لدى المحاكم ومن يحكم عليه بالمصاريف يلزم بدفع هذه المصاريف الى خصمه فوق الزامه بالرسوم .

وتقرير هذه المصاريف يؤدي بلا ريب الى تقليل الدعاوي ويحمل المدعي عليه على عدم دفع الدعوى بالمماطلة في اجرآتها لانه يعلم ان كل خطوة فيها وكل عمل يزيد المصاريف التي سيدفعها . وفي انجلترا يمنع المدعي في بعض حالات من السير في دعواه حتى يقدم أمانة على ذمة مصاريف المدعى عليه

نظام التحضير فى انجلترا

ومقارنته بنظام التحضير في مصر

(نقلا عن كتاب النظام القضائي في انجلترا ص ٣٢٣)

ليس لنظام التحضير في مصر فائدة سوى ان أول وثاني تأجيل للدعوى يقع لدى قاض منفرد يسمى قاضي التحضير وما بقي من التأجيلات التي لاحد لها يقع امام دائرة من ثلاث قضاة ويتلخص النظام الانجليزي في ان نائب القاضي يتصرف في كل الطلبات في الدعوى سواء التحضيرية أو التمهيدية وبعبارة أخرى يتصرف في كل طلب في الدعوى غير الحكم في موضوعها ولا تقيد الدعوى اثناء التحضير في جدول المحكمة وتؤجل من جلسة الى اخرى بل من له طلب من الاخصام يطلبه من النائب باعلان بسيط الى خصمه فيأمر به النائب ويحدد ميعاداً لتنفيذ أمره ولا يؤجل الدعوى لجلسة معينة ومن يتراءى له طلب آخر يطلبه بهذه الطريقة قبل أو بعد تنفيذ الأمر السابق حتى يتم تحضير الدعوى ويطلب أحد الخصوم احالتها على المحاكمة وحتى بعد ذلك اذا اراد خصم طلباً يطلبه من النائب .

ولست أرى ما يمنع توسيع اختصاص قاضي التحضير ليشمل الفصل في كل طلب غير الحكم في موضوع الدعوى وجعل قراراته التمهيدية قابلة للاستئناف لدى المحكمة الابتدائية ومعنى ذلك أن يؤذن لكل قاض أن يفصل بمفرده في كل طلب غير الحكم في موضوع الدعوى . مثلا ما الذي يمنع ان يكون لقاضي التحضير السلطة في تعيين خبير في دعوى اثبات حالة وفي سائر الدعاوي وفي الحكم باحالة الدعوى على التحقيق وبالحكم في بعض الدفوع الفرعية ؟ أليس من العطل ان لا يكون للقاضي المنتدب لتحقيق دعوى مدنية سلطة استبدال الخبير اذا توفى او طلب اقالته من المأمورية مع أن الدائرة كلها لا سلطة لها في تعيين الخبير غير ذكر اسم من عليه الدور؟

وما الذي يمنع والدعوى محالة على المحاكمة اذا استجد طلب يدعو للتأجيل ان يطلبه الخصم من رئيس الدائرة في غرفة المشورة باعلان

بسيط الى خصمه قبل حلول اليوم المعين للدعوى وبذلك يتوفر على قاضيين وقتهما وفي ذلك تعجيل لنظر الدعوى .

وفي مصر لا وجود لنظام التحضير في المحاكم الجزئية وفي انجلترا يقوم بالتحضير في هذه المحاكم كتابها وهم من طبقة وكلاء الدعاوي اتقنوا دراسة قوانين المرافعات ومارسوها عملا في مهنتهم خمس سنوات على الاقل ولا يمكن ان يعهد بهذه الوظيفة لكتاب المحاكم الجزئية في مصر ولست ارى ما يمنع ان يعهد بها الى وكلاء النائب العمومي لتكون لهم تمرينًا في الدعاوي المدنية قبل ان يأتي عليهم الدور للجلوس للحكم . وتقدم اليهم الطلبات باعلان بسيط الى الخصم ولا يلزم حضور الخصوم شخصيـًا أو وكلائهم ويكتفي بمذكرات كتابية في الطلب والرد عليه ويتصرف الوكيل في الطلب في اقرب وقت ممكن وهذا عين النظام المتبع في تحضير الدعاوي لدى كاتب محكمة المديرية في انجلترا .

ولا اظن ان قيامهم بهذه الوظيفة سيزيد اعمالهم كثيراً أو يدعو الى زيادة محسوسة في عددهم وان أدى الى زيادة عددهم قليلا فانه حتما يؤدى الى انقاص عدد القضاة ولكيلا تؤثر هذه المأمورية على قيامهم بالتحقيقات الجنائية وعلى ضرورة انتقالهم الى مكان وقوع الجريمة لا يلزم أن يفصل في الطلب في جلسة علنية بل في غرفة المشورة بحضور الخصوم أو بغير حضورهم مع الاكتفاء بمذكرات كتابية منهم . وتكون كل قرارات وكيل النيابة في تحضير الدعاوي المدنية قابلة للاستئناف لدى القاضي ويجب ان يقرأ مع هذا الاقتراح ما اقترحه من انقاص عملهم في مراجعة تحقيقات دعاوي الجنح وفي حضور جلسات الجنح والمخالفات

ولا فائدة من ادخال هذا النظام في المحاكم الجزئية الا اذا عمل فيها بنظام الجدول المستمر وبذلك لا يلزم عقد الجلسات الجزئية للمحاكمة في الدعاوي الجاهزة للمرافعة، الا مرة كل شهر ويستمر دور الانعقاد يومًا أو اكثر حتى يتم الفصل في كل الدعاوي الجاهزة .

ويرفع الاستئناف عن قرارات وكيل النيابة الى قاض منفرد بالمحكمة الكلية أو بمركز عاصمة المديرية

احمد صفوت
القاضي بالمحاكم الأهلية والاستاذ بمدرسة الحقوق الملكية

قانون نمرة ٣٨ لسنة ١٩٢٢

بتعديل الامر العالي الصادر في ١٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦ بترتيب المجالس الحسبية

المعدّل بالقانون نمرة ١٠ لسنة ١٩١٨

نحن ملك مصر

بعد الاطلاع على الامر العالي الصادر في ١٣ جمادي الثانية سنة ١٣١٤ (١٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦) بالغاء اقلام بيت المال وترتيب المجالس الحسبية المعدل بالقانون نمرة ١٠ لسنة ١٩١٨ ،

وبناء على ما عرضه علينا وزيرا الداخلية والحقانية ، وموافقة رأي مجلس الوزراء ،

رسمنا بما هو آت :

مادة ١ – استبدلت بالمادة الثالثة من الامر العالي المشار اليه المادة الآتية :

يشكل في كل مركز مجلس حسبي بالكيفية الآتية :

(اولا) قاض من المحاكم الاهلية يندبه وزير الحقانية بصفة رئيس ، فاذا غاب تكون الرئاسة لمأمور المركز

(ثانيًا) قاض شرعي او عالم آخر من علماء المركز يعينه وزير الحقانية

(ثالثًا) أحد الاعيان يعينه المدير مع اقرار وزير الداخلية

فاذا غاب القاضي المندوب والمأمور تكون الرئاسة للقاضي الشرعي ويكمل المجلس من ينوب عن المأمور من موظفي المركز.

مادة ٢ – استبدلت بالمادة الرابعة من الامر العالي المشار اليه المادة الآتية :

تشكل المجالس الحسبية بالمديريات والمحافظات بالكيفية الآتية :

(اولا) قاض من المحاكم الاهلية يندبه مجلس الوزراء بصفة رئيس ، ويجوز عند الاستعجال ان يندب بقرار من وزير الحقانية على ان يعرض الامر بعد ذلك على مجلس الوزراء ، فاذا غاب تكون الرئاسة للمدير أو المحافظ او وكيل المديرية او المحافظة ،

(ثانيًا) قاض شرعي او عالم آخر يعينه وزير الحقانية ،

(ثالثاً) أحد الاعيان يعينه وزير الداخلية ويكون انتخابه بقدر الامكان من ساكني البلد الذي به محل توطن الشخص المقتضي النظر في امره .

مادة ٣ – على وزيري الداخلية والحقانية، كل منهما فيما يخصه ، تنفيذ هذا القانون الذي يعمل به بعد ثلاثين يوماً من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية

صدر بسراى عابدين في ٢٤ ربيع الثاني سنة ١٣٤١ (١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٢)

فؤاد

بامر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء ووزير الداخلية

محمد توفيق نسيم

وزير الحقانية

احمد ذو الفقار

وزارة الحقانية

قرار بانشاء جمعية عمومية لاساتذة مدرسة الحقوق الملكية

وزير الحقانية

بعد الاطلاع على الأمر العالي الصادر في ٢٠ ديسمبر سنة ١٩١٢ القاضي بالحاق مدرسة الحقوق الملكية بوزارة الحقانية ،

ولما كان من المفيد انشاء جمعية عمومية للاساتذة في المدرسة المذكورة لابداء رأيها فيما يتعلق بالاقتراحات الخاصة بالتعليم ولائحة نظام المدرسة وغيره مما يعرض على مجلس الادارة طبقاً للمادة الثالثة من الأمر العالي المشار اليه ،

قرر ما يأتي :

مادة ١ – ينشأ بمدرسة الحقوق الملكية جمعية عمومية تدعى الجمعيــة العمومية لاساتذة مدرسة الحقوق الملكية .

مادة ٢ – تشكل هذه الجمعية من ناظر ووكيل وجميع اساتذة المدرسة المذكورة ويصح ان يدعى لحضورها الاساتذة المنتدبون للتدريس بها مؤقتاً بقرار يصدر من ناظر المدرسة. ويكون سكرتير المدرسة سكرتيراً للجمعية .

مادة ٣ – تكون هذه الجمعية تحت رئاسة ناظر المدرسة وعند غيابه أو وجود مانع له عن الحضور تكون تحت رئاسة وكيلها فان غابا معاً أو وجد ما يمنعهما عن الحضور تكون تحت رئاسة اقدم الاساتذة بها .

مادة ٤ – يدعو الجمعية رئيسها الى الانعقاد

كلما رأى لزوماً لذلك ولا يكون اجتماعها صحيحاً الا اذا حضره ثلثا الاعضاء على الاقل. وتصدر قراراتها بأغلبية آراء الاعضاء الحاضرين فاذا تساوت الاصوات يرجح القسم الذي فيه الرئيس وتدون قرارات الجمعية في محضر خاص .

مادة ٥ – يعرض ناظر المدرسة او نائبة على الجمعية المقترحات المتعلقة بالمسائل الآتية لتبدي رأيها فيها :

(أولا) لائحة المدرسة وبرامج التعليم وخطط الدراسة ،

(ثانياً) تقرير الاجازات التي تعطل فيها الدراسة ،

(ثالثاً) اختيار الكتب الدراسية ،

(رابعاً) ما يجب تقريره نحو الطلبة الذين يتقرر رفتهم نهائياً أو حرمانهم تأديبياً من الحضور في الامتحانات ،

(خامساً) توزيع المواد المقررة لسنوات الدراسة بالمدرسة على اساتذتها .

وترفع محاضر جلساتها المشتملة على آرائها لمجلس الادارة المشار اليه في المادة الثالثة من الامر العالي الصادر في ٢٠ ديسمبر سنة ١٩١٢ للاستئناس برأيها .

مادة ٦ – على ناظر مدرسة الحقوق الملكية تنفيذ قرارنا هذا

بولكلي في ١١ نوفمبر سنة ١٩٢٢

مصطفى فتحي

اتفاق مؤقت

بين الحكومة المصرية وحكومة فلسطين بشأن تسليم المجرمين

نظراً لما تبينته حكومتا مصر وفلسطين من ضرورة عقد اتفاق مؤقت بينهما ينظم به تسليم المجرمين ويحقق اداء العدل على وجه أصح ، فقد اتفق الموقعان فيه بما لهما من السلطة التامة المخولة لكل منهما من حكومته على الاحكام الاتية :

١ — تتعهد الحكومة المصرية وحكومة فلسطين بموجب هذا الاتفاق بان تسلم كل منهما الاخرى المجرمين الهاربين وذلك بحسب القواعد والشروط المبينة بعد .

٢ — تتعهد كل من الحكومتين بان تسلم بناء على طلب الحكومة الاخرى :

(ا) الاشخاص الذين صدر ضدهم أمر بالقبض لجريمة (غير الجرائم السياسية) من الجرائم الداخلة في اختصاص محاكم الحكومة الطالبة التسليم والمعاقب عليها بالحبس لمدة سنة على الاقل او بعقوبة أشد ،

(ب) الاشخاص الذين حكمت عليهم محاكم الحكومة الطالبة التسليم بعقوبة الحبس لمدة سنة على الاقل او بعقوبة اخرى أشد منها لجريمة غير الجرائم السياسية شرط ان لا يكون الحكم قد نفذ بتمامه ولا يعتبر الحكم الذي يصدر في غيبة المتهم في جنحة او جناية حكما بعقوبة ، غير ان المحكوم عليه على هذا الوجه يعامل كمتهم .

٣ — لا يسري هذا الاتفاق الا على الاشخاص الذين يكونون بمقتضى القوانين المعمول بها في مصر خاضعين فيها لقضاء احدى المحاكم المصرية الجنائي وعلى ذلك لا يجوز لحكومة مصر ولا لحكومة فلسطين ان تطلب تسليم شخص غير خاضع لقضاء هذه المحاكم ولا ان تطالب بالموافقة على تسليمه .

٤ — تكون طلبات تسليم المجرمين الهاربين من وزير الحقانية اذا كانت صادرة من الحكومة المصرية ومن المندوب السامي لحكومة فلسطين اذا كانت صادرة من هذه الحكومة .

٥ — (أولا) يصحب طلب تسليم المجرم الهارب بجميع ما يتيسر من البيانات التي يكون من شأنها اثبات شخصية من يطلب تسليمه وتعيين محل وجوده .

(ثانياً) ويصحب ايضاً مثل هذا الطلب بالمستندات الآتية :

(ا) عند ما يكون الطلب مبنياً على امر بالقبض ، أصل هذا الامر او صورة منه مصدق عليها بانها طبق للاصل وكذلك صورة مصدق عليها من شهادات الشهود التي أديت امام القاضي أو أي شخص آخر مكلف بالتحقيق أو من المحاضر أو من أي دليــل آخر بني عليه الاتهام .

واذا كان الحكم صادرا في غيبة المتهم في جنحة أو جناية وجب ايضاً ان يصحب الطلب بصورة مصدق عليها من الحكم او امر التنفيذ الصادر بناء على هذ الحكم ،

(ب) عند ما يكون الطلب مبنياً على حكم صادر في مواجهة المتهم ، صورة مصدق عليها من الحكم أو أمر التنفيذ الصـادر بناء عليه وشهادة من وزارة الحقانية أو أي سلطة اخرى مماثلة لها في القطر الصادر منه الطلب ، دالة على إن الحكم اصبح واجب التنفيذ .

٦ — لكل من الحكومتين المتعاقدتين السلطة التامة في البت فيما اذا كان هناك وجه لقبول الطلب الصادر من الحكومة الاخرى بتسليم مجرم هارب بنــاء على احكام هذا الاتفاق ويتولى الحكم بذلك السلطة القضائية أو أية سلطة اخرى يكون ذلك من اختصاصها بناء على القوانين السارية في القطر صاحب الشأن

٧ — لا ترخص السلطة المختصة بالفصل في طلب التسليم بتسليم المجرم الهارب الا متى ثبت لديها :

(ا) عند ما يكون الطلب مبنياً على امر بالقبض ، ان الادلة المقدمة كافية لمحاكمة المتهم

(ب) عند ما يكون التسليم مبنياً على حكم ، ان الادلة كافية لتبرير الحكم الصادر ،

(ج) ان لا تكون الجريمة المنسوبة للمتهم او التي حكم عليه من اجلها في جميع الاحوال من الجرائم السياسية وان لا تكون الغاية من طلب التسليم هي محاكمة المجرم الهـارب او توقيع العقوبة عليه من اجل جريمة سياسية .

٨ — في تطبيق هــذا الاتفاق لا تعد الجرائم الاتي ذكرها جرائم سياسية

(ا) جرائم الاعتداء والنهب والسرقة باكراه سواء وقعت هذه الجرائم من شخص واحد أو أكثر وسواء ارتكبت ضد احاد الناس واملاكهم أو ضد السلطات المحلية أو ضد السكك الحديدية وغيرها من طرق المواصلات والنقل ،

(ب) كل تعدٍ على شخص جلالة ملك مصر او شخص المندوب الســامي لحكومة جلالة ملك بريطانيا في فلسطين .

٩ — اذا تقدم طلب تسليم مجرم هارب وكانت محاكم البلد المقدم اليه الطلب مختصة بنظر الجريمة المنسوبة لهذا المجرم الهارب فيجوز لحكومة هذا البلد اتخـاذ الاجراءات اللازمة

لمحاكمته امام محاكمها بدلا من قبول طلب التسليم فاذا لم يحاكم المجرم في خلال الثلاثة الاشهر التالية لورود طلب التسليم فيتعين على الحكومة صاحبة الشأن أن تسلمه متى توفرت الشروط الاخرى المنصوص عليها في هذا الاتفاق .

١٠ — لا يجوز اقامة الدعوى امام محاكم البلد الذي سلم اليه شخص بناء على أحكام هذا الاتفاق من اجل جريمة ارتكبت قبل تسليمه غير الجريمة او الجرائم التي يمكن اثباتها بالوقائع التي حصل التسليم بناء عليها وذلك ما لم يتح لذلك الشخص قبل محاكمته فرصة للعودة الى القطر الذي سلمه .

١١ — تدفع كل من الحكومتين للاخرى بناء على طلبها جميع المصاريف المترتبة على تنفيذ طلبات التسليم التي تقدمها اليها .

يجري العمل بهذا الاتفاق المؤقت ابتداء من شهر اكتوبر سنة ١٩٢٢ ويستعاض عنها فيما بعد باتفاق نهائي يبرم بين الحكومتين .

حرر من نسختين ما؟

(امضاء) ثروت (امضاء) هربرت صموئيل

فهرست الاحكام

تابع فهرست الاحكام

تابع فهرست الاحكام .

فهرست الابحاث القانونية والشئون القضائية

فهرست القوانين والقرارات والمنشورات

اعتذار

نعتذر عن تأخير ظهور عددي نوفمبر وديسمبر عن موعدهما بسبب استقالة حضرة الاستاذ رئيس تحرير المجلة واسناد رئاسة تحريرها الى سواه . على انه ابتداء من شهر ابريل سينتظم صدور المجلة بحيث لا يتأخر عدد عن شهره . وسيوزع مع هذين العددين عدد شهر يناير و بعد اسبوعين يوزع عدد فبراير ومعه فهرست سنة ١٩٢٢ وفي اوائل ابريل يظهر عددا مارس وابريل ؟

رجاء

يرجو قلم تحرير المجلة من رجال القانون قضاة كانوا أو نوابًا او محامين او أساتذة ان يرسلوا الى ادارة المجلة ما يعن لهم من الابحاث القانونية كما يرجو على الخصوص حضرات القضاة والمحامين ان يرسلوا صورا من الاحكام التي تصدر في القضايا التي يباشرونها متضمنة مبادىء قانونية أو أبحاثًا مفيدة كما يرجوهم ان يرسلوا صورا من الاحكام الاستئنافيه التي تصدر في قضايا ابتدائية نشرت احكامها في المجلة اتمامًا للفائدة المقصودة من نشر الاحكام ؟

رئيس تحرير المجلة : عزيز خانكي مساعد رئيس التحرير : محمد صبري ابو علم

(العدد الرابع) (السنة الثالثة)

فهرست

نمرة الحكم	صحيفة		
٧٩	١٣٠	« « «	استئناف . رسوم قلم الكتاب . حكم اودة المشورة .
٨٠	١٣١	المجلس الحسبي العالى	وصى مختار
٨١	١٣١	« « «	حجر . ضعف السمع . تقدم فى السن . كف البصر
٨٢	١٣١	« « «	تركات المساويين . المحكمة المخصوصة . المجالس الحسبية . اختصاص
٨٣	١٣٢	المجلس الحسبي العالى	اجرا آت استدعاء المطلوب الحجر عليه . الم ١٤ . بطلان الاجرا آت
٨٤	١٣٢	« « «	طائفة الموارنة . اختصاص المجلس الحسبى
٨٥	١٣٣	محكمة مصر الابتدائية الاهلية	اجارة . طلب الاخلاء . استئناف . اسباب طلب الاخلاء
٨٦	١٣٥	محكمة بني سويف الابتدائية الاهلية	احكام تهديديه . تعويض . وجوب التقاضي من جديد . وجوب اثبات حصول ضرر .
٨٧	١٣٦	محكمة العياط الجزئية	حريق . مسؤلية الزوجة .
٨٨	١٣٧	« « اللبان « «	كفالة . ايقاف تنفيذ حكم . مالكية قيمة الكفالة .
٨٩	١٤٠	« « مصر الابتدائية الاهلية	خصومة . جواز رفع الدعوى من الوكيل . احكام عسكرية . تأثيرها فى اهلية الوطني .
٩٠	١٤١	« « « الشرعيه	وقف . لفظ الاولاد . تفسير شرط الواقف
٩١	١٤٢	« « « «	وقف الشروط العشرة . عليكها لفرد اولطبقة
٩٢	١٤٥	« الزقازيق «	وقف . اشتراط النظر للارشد . الارشدية . تصادق
٩٣	١٤٧	« الاستئناف المختلطة	وقف . الاستحقاق . طبيعة حق المستحق تنازل المستحق عن نصيبه فى الريع . موافقة الناظر
٩٤	١٤٧	« « «	وقف . المستحق . الخصومة . جنسية المستحق اختصاص
٩٥	١٤٧	« « «	وقف . جنسية الواقف . اختصاص
٩٦	١٤٨	« « «	وقف . أجر الناظر . الولاية مجانا
٩٧	١٤٨	محاكم أجنبية	مسئولية . اصابة . اغاثة .
٩٨	١٤٩		مسئولية . شركاء فى المسؤلية . تضامن . جنحه او شبه جنحة
			المقالات
	١٥٠		الخبراء فى الخطوط فى مصر
			القوانين والقرارات
	١٥٣		قانون نمرة ١ لسنة ١٩٢٣ بتنظيم قضايا الحكومة

السنة الثالثة

المحاماة

العدد الرابع

عدد يناير سنة ١٩٢٣

الأحكام

احكام محكمة النقض والابرام

- ٦١ -

حكم تاريخه ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٢

القاعدة القانونية

أطلق متهم عياراً ناريا علي شخص وضربه ليتمكن من الهرب بالاشياء المسروقة فاعتبرت محكمة الجنايات هذا الاكراه ظرفا مشدداً للجريمة لاجريمة قائمة بنفسها . طعن المحكوم عليه في هذا الحكم ومحكمة النقض والابرام رأت ما رأته محكمة الجنايات وقالت :

« انه من المبادئ الثابتة التي قررتها الاحكام القضائية في القطر المصري وفي فرنسا أنه في مثل هذه الظروف يجب اعتبار الاكراه مقترنا بجريمة السرقة وظرفا مشدداً لها لاجريمة علي حدتها ولذا يكون تطبيق المادة (٢٧٠) عقوبات في محله والطعن علي غير أساس ويجب رفضه »

قضية نمرة ٢٣٠١ سنة ٣٩ قضائية طعن زكي محمد الحنفي . دائرة معالي احمد طلعت باشا

- ٦٢ -

حكم تاريخه ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٢

القاعدة القانونية

حكمت محكمة النقض بقبول نقض بناء علي خلو الحكم من بيان الواقعة بيانا كافيا لعدم بيان القصد الجنائي فيه وقالت :

« حيث أنه بالاطلاع علي الحكم المطعون فيه يتضح منه جليا خلوه من بيان الواقعة بيانا كافيا لعدم بيان القصد الجنائي فيه وذلك لمعرفة توفر سوء القصد عند المتهم من عدمه حتي يتسني لمحكمة النقض والابرام بطريقة واضحة معرفة ان كانت نية الاختلاس متوفرة عند المتهم أم لا »

قضيه نمرة ٢٣١٦ سنة ٣٩ قضائية طعن عياد ابراهيم ضد النيابة . دائرة معالى طلعت باشا

—٦٣—

حكم تاريخه ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٢

القاعدة القانونية

حكمت محكمة النقض والابرام بنقض حكم صادر بالبراءة ورفض دعوي المدعي بالحق المدني بناء علي أن أسباب الحكم جاءت غير وافية ومتناقضة وبعضها يخالف البعض الآخر فقالت:

(انه بالاطلاع علي الحكم المطعون فيه تبين منه أن الاسباب غير وافية وهي في الواقع قد جاءت متناقضة ويخالف بعضها البعض وقد ذكر صراحة فيها أن العمدة وهو المدعي المدني عجز عن اثبات أنه لم يأخذ مبلغ الرشوة مع انه كان متهما بالرشوة فهو في الحقيقة في مركز الدفاع وغير جائز قانونا تكليفه باثبات كذب البلاغ)

قضية نمرة ٢٣٢٠ سنة ٣٩ قضائية طعن احمد محمد الهرميل. دايرة معالى احمد طلعت باشا

—٦٤—

حكم تاريخه ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٢

القاعدة القانونية

تأجيل الحكم الصادر من محكمة ابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية مرتين ليس سببا من أسباب النقض (لان القانون لم ينص علي البطلان في مثل هذه الحالة والقاعدة العامة أن لا بطلان بغير نص)

قضية نمرة ٢٣٠٦ سنة ٣٩ قضائية طعن عبد المجيد عبد الفتاح دايرة معالى احمد طلعت باشا

—٦٥—

حكم تاريخه ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٢

القاعدة القانونية

اذا قضت محكمة أول درجة بالبراءة ثم رأت المحكمة الاستئنافية الادانة وجب عليها أن تبين الواقعة بيانا كافيا فاذا اقتصر الحكم الاستئنافي علي القول بأن التهمة ثابتة علي المتهم ولم يناقش أسباب البراءة ولم يبين الواقعة التي استوجبت الحكم بالعقوبة كان باطلا بطلانا جوهريا لخلوه من الاسباب ومن بيان الواقعة .

(قضية نمرة ٢٣٠٧ سنة ٣٩ قضائية . طعن حافظ كدواني . دايرة معالي احمد طلعت باشا)

احكام محكمة الاستئناف الاهلية

— ٦٦ —

حكم تاريخه ١٥ يناير سنة ١٩٢٣

القاعدة القانونية

لا يعتبر غشا في الدفاع يسوغ التماس اعادة النظر تقديم أسباب جديدة لمحكمة الاستئناف لم تحصل المرافعة فيها امام محكمة أول درجة اذا اخذت محكمة الاستئناف بالاوجه الجديدة وبالاوجه القديمة معاً ولا سيما اذا كان الملتمس أشر على مذكرة خصمه بأنه يكتفي بدفاعه الابتدائي ولم يفند دفاع خصمه .

المحكمة : —

« حيث ان الملتمسات تبنين هذا الطعن على ان الملتمس ضدها استعملت غشا فى دفاعها أمام محكمة الاستئناف أثر فى الحكم ولم تتمكن الملتمسات ان يفقهن لهذا الغش فيدفعنه بالدليل المعقول. ذلك ان الملتمس ضدها كانت تدفع امام محكمة اول درجة بأن العقد المؤرخ ٢٠ ابريل سنة ١٩١٨ صدر باطلا فى مرض موت المورث. وامام محكمة الاستئناف تمسكت فى دفاعها وفى المذكرة المقدمة منها التي لم ترد عليها الملتمسات بشيء ان العقد باطل لأن المورث كان ضعيف العقل فاقد الارادة وقد اخذت محكمة الاستئناف بهذا الدفع

«وحيث ان الحكم المطعون فيه قضى ببطلان العقد المذكور على كل حال بناء على انه صدر من المورث وهو مريض بمرض الموت وان شيخوخة المورث كانت مضيعة لعقله ومفقدة لكل ارادته.

«وحيث ان مسألة الشيخوخة وما نتج عنها من ضعف العقل وفقد الأرادة لم تكن هى السبب الوحيد الذى ارتكنت عليه محكمة الموضوع بل استندت ايضا على حصول التصرف فى مرض الموت ومع ذلك فان المذكرة التي جاء فيها ذكر الشيخوخة قد أعلنت صورة منها الى المدافع عن الملتمسات فخط بيده على أصل تلك المذكرة« انه يكتفى بالدفاع المقدم منه امام محكمة اول درجة » وليس للمدافع عن الملتمسات بعد اقتصاره على ذلك ان يدعى انه منع من الرد بفعل الخصم على أنه كان فى استطاعته ان يرد على تلك المذكرة رداً مطولا اذا رأى نفسه فى حاجة اليه فالغش الذى يتذرع به اليوم لاوجود له حينئذ

وحيث انه بناء على ماتقدم يكون الالتماس فى غير محله ويتعين رفضه»

(التماس جروح بنت رباح وأخري ضد محصيه احمد صالح طلان قضية نمرة ٧٤٨ سنة ٣٩ قضائيه . دائرة موسي باشا)

—٦٧—

حكم تاريخه ١٥ يناير سنة ١٩٢٣

القاعدة القانونية

التحويل الناقص الذى لم يذكر فيه ان القيمة وصلت المحيل يعتبر توكيلا في القبض : وهذا التوكيل يعطى المحال اليه الحق في الخصومة باسمه شخصيا وانما يجوز للمحال عليه ابداء كل الدفوع

التي يكون له الحق في رفعها قبل الدائن الاصلي .

المحكمة: —

«حيث ان المستأنف بني استئنافه علي ان المحكمة الابتدائية اخطأت فى عدم قبول دعواه مرتكنة فى ذلك على ان التحويل ناقص غير مذكور فيه ان القيمة وصلت المحيل فيكون توكيلا بالقبض ولا تحق له رفع الدعوى باسمه شخصيا بل بصفته وكيلا .

«وحيث انه يؤخذ من المبادىء المقررة التي جرى عليها القضاء الاهلى والمختلط ان التحويل الناقص الغير مذكور فيه ان القيمة وصلت نقداً كما فى حالتنا هذه لا يترتب عليه الا ان يجعل المحال اليه وكيلا عن المحيل فى القبض وهذا التوكيل من شأنه اعطاء المحال اليه الحق فى المطالبة قيمة التحويل باسمه شخصيا وانما تسرى عليه فى هذه الحالة كل الدفوع التي يكون للمحال عليه الحق فى رفعها قبل الدائن الأصلى

«وحيث ان نص المادة (١٣٥) التي ارتكنت عليها المحكمة الابتدائية لا تتعارض مع ما سبق بيانه ولا يعقل ان من له حق فى القبض لا يملك رفع الدعوى باسمه لأجل ان يقبض الا اذا كان له هذا الحق ولا طريق للوصول الى ذلك الا برفع الدعوى باسمه شخصيا والقانون لا يحرم عليه ذلك والا كان مناقضا بعضه بعضا وهذا مما يجب أن ينزه الشارع عنه

«وحيث انه فضلا عما تقدم فان القانون ذهب الى أبعد من ذلك واجاز له نقل ملكية الكمبيالة لشخص آخر وفى هذه الحالة يكون مسئولا بصفته محيل

«وحيث انه لذلك يكون الحكم المستأنف فى غير محله ويتعين الغاؤه والحكم للمستأنف بطلباته»

(استئناف عوض الله افندي ابراهيم ضد حسن محمد عبيد نمرة ٦٣١ سنة ٣٩ قضائيه . دائرة موسي باشا)

— ٦٨ —

حكم تاريخه ١٦ يناير سنة ١٩٢٣

القاعدة القانونية

المقصود بكلمة (الطلبات) الواردة في الفقرة الاولى من المادة (٣٧٢) من قانون المرافعات وهى احدي الحالات الستة المجيزة لالتماس اعادة النظر انما هى الطلبات الاصلية لا الطلبات الاحتياطية . وطلب الاحالة علي التحقيق ليس من الطلبات الاصلية التى يترتب علي عدم الفصل فيها صراحة أو دلالة الحكم بقبول الالتماس.

التناقض الذي يجيز الالتماس طبقا للفقرة السادسة من المادة (٣٧٢) من قانون المرافعات هو التناقض الواقع في منطوق الحكم ويجب ان يكون حقيقيا لا يتيسر معه تنفيذ الحكم .

المحكمة : —

« بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على أوراق القضية والمداولة قانونا

١ — حيث ان الالتماس تقدم فى ميعاده القانونى فهو مقبول شكلا

٢ — وحيث ان الملتمس يرتكن فى التماسه على الوجهين الآتيين : — أولا — ان المحكمة لم تحكم بأحد الطلبات التي طلبها وهو طلب الاحالة على التحقيق لاثبات صحة عقد البيع الذى انكر التوقيع عليه الملتمس ضده الأول فان المحكمة الاستئنافية رغماً عن رفع هذا الطلب

أمامها لم تفصل فيه لا بالرفض ولا بالقبول وحكمت بتأييد الحكم الابتدائى لأسبابه — ثانياً — ان الحكم مناقض بعضه لبعض إذ بينما تقول المحكمة ان العقد غير صحيح ومفتعل تقول من طريق آخر أنه صورى

٣ — وحيث انه فيما يختص بالوجه الاول فانه من المقرر قانوناً ان محل قبول الالتماس عند عدم الحكم فى احد الطلبات المقدمة للمحكمة تطبيقاً للفقرة الاولى من المادة (٣٧٢) من قانون المرافعات ان يكون الطلب اهمل كلية ولم تفصل فيه لا صراحة ولا دلالة بالقبول او الرفض و يشترط ان يكون عدم الفصل حاصلا فى طلب من الطلبات الاصلية ....

Un des chéfs de la demande لا في وجه من الاوجه المرتكن عليها فى الدعوى ولا فى طلب من طلبات التحقيق فان عدم الالتفات الى الوجه المرتكن عليه او الرد على طلب التحقيق يعتبر رفضا ضمنياً للطلب

٤ — وحيث انه ثابت فى هذه الدعوى ان المحكمة الاستئنافية حكمت بتأييد الحكم الابتدائى القاضى برفض دعوى الملتمس المبنية على عقد البيع الذى يتمسك بصدوره من الملتمس ضده الاول آخذة بأسباب الحكم الابتدائى لعدم التعويل على العقد المذكور وفضلا عن ذلك قد نصت فى نص الحكم برفضه ماعدا ماقضت به من المطلبات

٥ — وحيث انه يتبين من ذلك انه فضلا عن ان طلب التحقيق ليس من الطلبات الاصلية فان المحكمة فصلت فيه برفض الدعوى بأكملها و يدخل ضمنها طلب التحقيق لأنها رأت عدم اجابته

٦ — وحيث انه فيما يختص بالوجه الثانى فانه من المقرر أيضا قانونا ان المقصود من التناقض فى الحكم المسوغ الالتماس تطبيقا للفقرة الاخيرة من المادة (٣٧٢) من قانون المرافعات هو « التناقض فى منطوق الحكم وأن يكون حقيقياً بحيث لايتيسر معه تنفيذ الحكم »

٧ — وحيث انه ثابت فى هذه الدعوى ان الحكم المطعون فيه قضى برفض دعوى الملتمس وليس فيه تناقض ما وأما مايدعيه من التناقض فى أسباب الحكم مع بعضها من جهة وصف العقد الذي يتمسك به من أنه صورى أو مفتعل فهذا ليس بوجه من اوجه الالتماس .

وحيث انه مما تقدم يتعين الحكم بعدم قبول الالتماس و برفضه مع الزام الملتمس بالغرامة القانونية .

(التماس مصطفى أبو الحسن رغوت ضد محمد ابراهيم سلوم وآخر نمرة ١٠٣٢ سنة ٣٩ قضائيه . دائرة مستر برسيفال)

—٦٩—

حكم تاريخه ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٢

القاعدة القانونية

محكمة الالتماس لاتنظر إلا في السبب أو الاسباب الواردة في صحيفة الالتماس فاذا قدم لها الملتمس سبباً جديداً بعد مضي ميعاد الالتماس فلا يقبل منه

(التماس ورثة محمد علي حجاب . قضية نمرة ٦٩١ سنة ٣٩ قضائيه . دائرة احمد موسى باشا) .

— ٧٠ —

حكم تاريخه ١٥ يناير سنة ١٩٢٣

القاعدة القانونية

ان نص المادة (٣٦٣) من قانون المرافعات يقضي بأن القيد يكون قبل الجلسة بثماني وأربعين ساعة والا اعتبر الاستئناف كأن لم يكن . فاذا حصل القيد قبل الجلسة بأربع وعشرين ساعة فقط وجب اعتبار الاستئناف كأن لم يكن .

(استئناف ابراهيم ابراهيم لاشين ضد مديرية الدقهلية نمرة ٧٨٠ سنة ٣٩ قضائية . دايرة معالي طلعت باشا)

— ٧١ —

حكم تاريخه ١٥ يناير سنة ١٩٢٣

القاعدة القانونية

طلبت احدي السيدات من المحكمة أن تصرح لها بأن تثبت بالبينة حقاً تدعيه ولم تستصدر به ورقة مثبتة له بناء علي أنها زوجة عم خصمها وكانت تعتبره كابنها الوحيد وانها تقيم معه في دار عمه وكانت تثق به فقضت المحكمة بأن هذه العلاقة لا تعد من الموانع القانونية التي تحول دون الحصول علي ورقة مثبتة للحق الذي تدعيه

(استئناف فهيمة موسي ضد كامل افندي وصفي قضيه نمرة ٨٢٧ سنة ٣٨ قضائية . دايرة احمد موسي باشا)

—٧٢—

حكم تاريخه ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٢

القاعدة القانونية

معني كلمة (لم ينازع فيه) في قول المادة (٣٩٣) من قانون المرافعات بانه يجوز للمحكمة أن تأمر بالتنفيذ الموقت اذا كان الطلب الذي تقدم للمحكمة مبنياً علي سند غير رسمي لم ينازع فيه عدم انكار المدين أصل المديونية فاذا اعترف بأصل المديونية ولكنه ادعي تخالصه من الدين بكيفية ما ورأت المحكمة التخالص غير ثابت جاز لها ان تحكم بالنفاذ الموقت .

(استئناف محمد افندي كامل ضد محمد عبد الوهاب قضية نمرة ٩٨٠ سنة ٣٩ قضائية : دايرة مستر برسيفال)

—٧٣—

حكم تاريخه ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٢٢

القاعدة القانونية

يجوز توقيع الحجز التحفظي علي ما للمدين لدي غيره من المنقولات طبقاً للمادة ٤١٢ من قانون المرافعات ولو لم يكن الدين واجب الاداء وقت طلب الحجز .

المحكمة : —

حيث ان الحجز علي نوعين: التنفيذي والتحفظي ولكل منهما مادة فى قانون المرافعات وهما المادتان

٤١٠ و ٤١٢ والاخيرة منهما يجب أن يستصدر طالب الحجز امراً بتقدير المبلغ بمعرفة القاضى عند عدم وجود مستند به او كان متنازعا فيه وليس ثمة موجب أن يكون المبلغ المطلوب لاجله هذا الحجز واجب الدفع وقت طالب الحجز فان المادة (٤١٢) المذكورة لاتوجب هذا الالزام

وحيث أن القول من المستأنفين من ان الايجار كان يحل سداده فى شهر اكتوبر سنة ١٩٢٢ وهذا يجعل موكله فى حل من سداد مبلغ الايجار فى نهاية هذا الشهر لايعبأ به إذ ان الموكل له ان يتخذ كل الاحتياط الذى يوصله الى الاستحصال على مبالغه وذلك بعمل الحجز التحفظى ولو كان ذلك قبل حلول أجل الدفع كما تقدم القول

(استئناف محمود حمدي ضد الامير عزيز حسن باشا قضية نمرة ١٢٧٨ سنة ٣٩ قضائية. دائرة محرز باشا)

— ٧٤ —

حكم تاريخه ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢

القاعدة القانونية

ان التناقض الذي يجوز التماس إعادة النظر في الاحكام الانتهائية انما هو التناقض الذي يقع في نص الاحكام لا في حيثياتها

(استئناف فريده هانم عرفه ضد احمد علي صالح نمرة ١١٩٠ سنة ٣٩ قضائية : دائرة موسي باشا)

— ٧٥ —

حكم تاريخه ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢

القاعدة القانونية

اذا نص في عقد تحكيم علي أن كل طرف يعين حكمه وصرح الطرفان للمحكمين باختيار الحكم الثالث عند اختلافهم في الرأي ثم نص علي أنه عند عدم اتفاقهما علي شخص يرفع الامر إلى رئيس المحكمة لتعيينه كان عدد المحكمين وتراً طبقاً للمادة (٧٠٥) من قانون المرافعات.

إذا خلا حكم المحكمين من توقيع الحكم كان باطلا

(استئناف الدكتور احمد بك توفيق ضد محمد افندي علي عزت نمرة ٣٠٨ سنة ٣٩ قضائية دائرة محرز باشا)

— ٧٦ —

حكم تاريخه ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٢٢

القاعدة القانونية

اذا كان نصاب الدعوي من اختصاص القاضي الجزئي فلا يقبل استئناف الحكم الصادر فيها أمام محكمة الاستئناف ويجوز لمحكمة الاستئناف أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبول الاستئناف لتعلق هذا بالنظام العام.

المحكمة : —

« حيث ان نصاب هذه الدعوى هو اثني عشر جنيهاً

وحيث ان الموضوع بالنسبة الى النصاب وهو من المواضيع الذى نظرت فيه الجمع

العمومية بهيئة دوائر مجتمعة وقررت ان مثل هذا لا يمكن معه قبول الاستئناف شكلا

وحيث أنه وان لم يطلب هـذا الطلب أحد من الخصوم الا أن لهذه المحكمة الحكم فيه من تلقاء نفسها لأنه يتعلق بالنظام العام »

استئناف وزارة المالية ضد محمد خويصه . نمرة ٥٧٦ سنة ٣٩ قضائيه . دائرة محرز باشا .

— ٧٧ —

حكم تاريخه ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٢

القاعدة القانونية

ضمت المحكمة الشرعية وزارة الأوقاف الى نظر والزمتها بالانفراد بالتصرف في شؤون الوقف طبقاً للمنهج الشرعي ثم اتفقت وزارة الأوقاف مع الناظر الأصيل على أن تجنب له مقداراً من الأطيان الموقوفة تعادل حصته وحصة مدفن الواقف ليديرها واعطي له وزير الأوقاف توكيلا عاماً مطلقا مفوضاً لقوله ورأيه ولا يقبل نقضاً لادارة الاطيان المذكورة بمفرده بدون تداخل الوزارة ويكون غير قابل للعزل بأى حال من الاحوال ونص في الاتفاق على أنه ليس لوزارة الأوقاف حق في رفع يده عن الاطيان لأى سبب من الاسباب .

بعد ذلك طلبت وزارة الأوقاف ابطال هذا الاتفاق فحكمت محكمة مصر بابطاله وأيدت محكمة الاستئناف حكمها وقالت .

المحكمة : —

«حيث أنه بمقتضى نص المادة (١٣٨) من القانون المدني يجب أن تفسر المشارطات على حسب الغرض الذي يظهر أن المتعاقدين قصدوه منها مهما كان للمعنى اللغوى للألفاظ المستعملة فيها

وحيث انه تبين للمحكمة من مراجعة الشروط السالف ذكرها ومن الظروف التي تحرر فيها العقد ومن المذكرة المقدمة من المستأنف امام محكمة أول درجة المؤرخة فى ٦ ابريل سنة ١٩١٨ أن الواقع الذى اراده المتعاقدان لم يكن مجرد توكيل من وزارة الأوقاف للمستأنف فى ادارة الاطيان وانما هو عقد صلح باشتراكه بالفعل فى الادارة منفرداً بطريق اختصاصه بالفرز والتجنيب بحدود معينة للمائتين خمسة وثلاثين فداناً التي تعينت بمنشأة الحاج مقابل حصته فى الوقفين وحصة مدفن الواقف كما هو مذكور صراحة فى العقد وذلك لغرض إدارة الاطيان المذكورة بنفسه بدون دخل الوزارة واخراجها منها لعدم تمكنها من الاستلام وحسما للنزاع الذى كان قائما بين الطرفين قبل تحرير هذا العقد فيجب اذا تفسير العقد بانه عقد صلح قصد منه حسم هـذا النزاع ولو أعطى له فى الظاهر شكل التوكيل تنازلت فيه الوزارة عن حق التصرف فى إدارة ٢٣٥ فدانا السالف ذكرها تنازلا لمدة غير معينة لا رجوع فيه فى مقابل استلامها باقى الخمسمائة فداناً

وحيث انه بمقتضى قرار المحكمة الشرعية المعتمد من محكمة الاستئناف العليا الشرعية السالف ذكره ان وزارة الاوقاف ضمنت للمستأنف مع انفرادها بالتصرف فى شؤون الوقف طبقاً للمنهج الشرعى

وحيث ان اشتراك المستأنف فى ادارة الوقف منفرداً بمقتضي عقد الصلح وتقييد الوزارة نفسها بعدم حقها فى رفع يد المستأنف عن الأطيان التي فرزت له لأى سبب من الاسباب ولا فى نقض العقد مدة حياته وتنازل الوزارة عن كل حق يخولها ذلك واستقلال المستأنف بالادارة لنفسه فقط الي مدة غير محدودة كل هـذا مخالف للقرار

الشرعى السالف ذكره الذي أطلق فيه التصرف لوزارة الاوقاف فى أمور الوقف المتنازع عليه وانفرادها فى العمل وقيد تصرف المستأنف بضم وزارة الاوقاف اليه لرفع الثقة من جهته بصفته ناظراً للخيانة والمخالفات التي نسبت اليه فى أمور الوقف ومما لا شك فيه أن وزارة الاوقاف بصفتها ناظراً منضمة على الوقف لا تملك أن تعطى للمستأنف حقوقاً أو سلطة لم تملكها من القاضي الشرعى. فينتج من ذلك أن وزارة الاوقاف تجاوزت حدود السلطة المعطاة لها من المحكمة الشرعية ويكون العقد الذى عقدته خارجا عن هذه الحدود و بمخالفته قرار القاضى الشرعى يقع باطلا

«وحيث أنه فضلا عن ذلك فان القسمة المبينة بالعقد تفيد وضع يد المستأنف بالتخصيص والفرز على الاطيان المحددة له مدة مستطيلة لاحد لها بدون أن يكون لوزارة الاوقاف حق فى رفع يده عنها لأى سبب من الاسباب وهذا مخالف لقواعد الشرع أيضاً لانه مع اعتبار هذه القسمة مهايأة فلايجوز التهايؤ لمدة مستطيلة وعلى الاخص كما فى هذه الدعوى لمدة غير محدودة بل يجب أن تكون قسمة التهايؤ لمدة قصيرة ومعينة وعلى سبيل التناوب بين المستحقين (راجع المادة ـ ٧٧ من قانون العدل والانصاف) على أن قسمة المهايأة من جهة أخرى ليست بلازمة فيجوز نقضها وابطالها فى أى وقت ولو رضى بها أحد المستحقين من قبل (راجع المادة سالفة الذكر) وقد جرى القضاء الأهلى والشرعى على هذا المبدأ لأن الاستدامة فى وضع يد المستحق على عين الوقف يمكن أن تؤدى مع طول الزمن الى دعوى الملكية أو دعوى كل من المستحقين وان ما بيده موقوف عليه بعينه

«وحيث أنه مما تقدم يكون العقد المطعون فيه باطلا ولا يزيل هذا البطلان تصديق المجلس الأعلى للاوقاف ومن ثم يتعين تأييد الحكم المستأنف فى موضوع الدعوى»

(استئناف محمد بك غيته ضد وزارة الاوقاف نمرة ١٠١١ سنة ٣٨ قضائية . دايرة مستر برسفال)

٧٨

حكم تاريخه ٢٧ ابريل سنة ١٩٢٢

القاعدة القانونية

ان نص المادة ٢١١ من القانون المدني يقضي بصفة عامة بسقوط الحق في المطالبة بكل ماهو مستحق دفعه سنويا بمضي ٥ سنوات هلالية. ولم يفرق بين الوقف وغير الوقف. فاذا حكم لمستحق في وقف باستحقاقه لحصة من الريع فلا يكون له حق الرجوع على الناظر الا بريع السنوات السابقة لرفع الدعوي فقط

المحكمة :

« حيث ان وفاة المرحومة زينب هانم كانت فى ٢٨ اكتوبر سنة ١٩١٢ وورثتها رفعوا دعوى الاستحقاق فى الوقف بالمحكمة الشرعية فى ٥ يونيه سنة ١٩١٨ ودعوى المطالبة بالريع بالمحكمة الاهلية فى ١٥ مايو سنة ١٩٢٠

«وحيث ان المستأنفتين تتمسكان بسقوط حق المستأنف عليهم فى غلة الوقف عن المدة السابقة على الدعوى الشرعية لانهما كانتا تعتمدان استحقاقهما دونهم لكامل الغلة والمستأنف عليهم يدفعون بان حقهم فى الريع لا يسقط الا بمضى خمس عشرة سنة لأن يد الناظر يد أمانة

«وحيث ان الوقف عبارة عن اطيان زراعية تستحق غلتها سنويا وتدفع عند قبضها للمستحقين فى الوقف

«وحيث ان المادة ٢١١ من القانون المدني تقضى بصفة عامة بسقوط الحق بالمطالبة بكل ماهو مستحق دفعه سنوياً بمضى خمس سنوات هلالية ولم تفرق بين الوقف وغيره وناظر الوقف لم يكن وكيلا الا عن جهة الوقف لاعن المستحقين فيه والمحكمة ترى عملا بالمادة المذكورة وماجرت عليه بعض المحاكم فى احكامها اخذا بهذا المبدأ ان الحكم المستانف فى غير محله وان المستأنف عليهم لا حق لهم فى الريع الا عن مدة الخمس السنوات الهلالية السابقة على رفع الدعوى الشرعيـة فيتعين تعديل الحكم بهذا المعنى

(استئناف السيدتين نبويه وخديجه نامق ضد محمد بك نامق وآخرين . نمرة ٨٩٠ سنة ٣٨ قضائية . دائرة ابو بكر يحيي باشا)

- ٧٩ -

حكم تاريخه ٢٦ ابريل سنة ١٩٢٢

القاعدة القانونية

استصدر قلم الكتاب من رئيس محكمة مصر أمراً بتقدير مبلغ قيمة باقي رسوم تسجيل عقد صادر في دعوى شفعة بناء على طلب قلم كتاب المحكمة المختلطة فصدر الامر. فعورض فيه أمام اودة المشورة. وهى أيدته فاستأنف المحكوم عليه حكم اودة المشورة أمام محكمة الاستئناف فدفع قلم كتاب المحكمة بعدم قبول الاستئناف استناداً الى المادة ٤٨ من لائحة الرسوم التى تقضي بأن الحكم الذى يصدر فى المعارضة من اودة المشورة يكون انتهائيا وغير قابل للطعن فيه فقضت محكمة الاستئناف بأن المادة ٤٨ من لائحة الرسوم خاصة بالرسوم والمصاريف المقدرة علي الدعاوى في المحاكم الاهلية دون الرسوم والمصاريف المطلوبة علي اجراآت أخري اقتضاها القانون في محاكم أخري .

المحكمة : ـ

« حيث ان المستأنف عليه دفع فرعيا بعدم قبول الاستئناف شكلا ارتكانا على نص المادة ٤٨ من لائحة الرسوم التي تقضى بجواز المعارضة فى الأمر الصادر بتنفيذ قائمة الرسوم والمصاريف باودة المشورة وان الحكم الذى يصدر منها فى ذلك يكون انتهائيا وغير قابل للطعن فيه وقد طلب المستأنف رفض هذا الدفع قائلا ان الرسوم المطلوبة منه الآن ليست داخلة ضمن لائحة الرسوم بل هى عبارة عن مصاريف تسجيل مطلوبة للمحكمة المختلطة

« وحيث واضح ان نص المادة ٤٨ من لائحة الرسوم مقصود به المعارضة فى الاوامر الصادرة بتنفيذ قائمة الرسوم والمصاريف المقدرة على الدعاوى طبقا للائحة الرسوم ولم يقصد به مطلقا ما يكون مستحقا من رسوم او مصاريف مطلوبة على اجراآت أخرى اقتضاها القانون فى محاكم أخرى

«وحيث انه فى الحالة المطروحة أمام المحكمة فالرسم المطلوب هو رسم مستحق على تسجيل عقد صلح فى دعوى شفعة بقلم كتاب المحكمة المختلطة وهو رسم ينبغى ان يرجع فيه لاحكام لائحة الرسوم أمام المحكمة المختلطة ولم يكن قلم كتاب المحكمة الاهلية بشأنه الا وسيطاً لتحصيل الرسم لحساب المحاكم المختلطة وعلى ذلك فليس من المعقول ان تسرى عليه احكام المادة ٤٨ من لائحة الرسوم أمام المحاكم الاهلية

«وحيث متى تبين ذلك وان نص المادة ٤٨ من لائحة الرسوم لاينطبق فان الدفع بعدم قبول

الاستئناف فى غير محله لانه يجب الرجوع حينئذ للقواعد العامة فى جواز قبول الاستئناف من عدمه وهى لاتمنع قبول الاستئناف شكلا هنا .

(استئناف الخواجه نجيب غناجه ضد قلم كتاب محكمة مصر الابتدائية الاهلية نمرة ٣٨٦ سنة ٣٩ قضائية)

احكام المجلس الحسبي العالى

— ٨٠ —

حكم تاريخه ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٢

القاعدة القانونية

عند وجود وصى مختار على قاصر لايكون هناك محل لتنصيب وصى آخر بمعرفة المجلس الحسبي .

(استئناف وزير الحقانية فى قضية محمد محمد السوده نمرة ١٠٨ سنة ١٩٢١ — ١٩٢٢ . دائرة معالى طلعت باشا)

— ٨١ —

حكم تاريخه ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٢

القاعدة القانونية

ضعف حاسة السمع والتقدم فى السن وكف البصر ليست من موجبات الحجر

المجلس :

«حيث ان المجلس الحسبي الابتدائى قد اختبر المطلوب الحجر عليها ولم يلاحظ عليها سوى ثقل فى السمع وتقدم فى السن وانها مكفوفة البصر وانه باختباره قواها العقلية قد وجدها تحسن الكلام والتفكير وعندها دراية بجميع المعاملات التي تخصها وتحتاج اليها فى الحياة وانها تعرف أملاكها معرفة جيدة وطريقة استغلالها وغير خاف ان العلل الاولى ليست من موجبات الحجر»

(استئناف مصطفى محجوب ضد عائشه محجوب نمرة ١١٠ سنة ١٩٢١ — ١٩٢٢ . دائرة معالى طلعت باشا)

— ٨٢ —

حكم تاريخه ٧ يناير سنة ١٩٢٣

القاعدة القانونية

تركات النمساويين تتبع فى الاختصاص المحكمة المخصوصة دون المجالس الحسبية

المجلس :

« حيث يتبين من الخطاب المحرر من جناب قنصل انجلترا بالاسكندرية بتاريخ ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٢٢ ما يفيد ان تركة المرحوم جاك ساكس من اختصاص المحكمة المخصوصة لانه من اتباع دولة النمسا ولهذه المحكمة دون سواها النظر فيما يتعلق بشؤون هذه التركة

«وحيث بناء على ذلك يتعين الغاء القرار المطعون فيه وعدم اختصاص المجالس الحسبية بنظر هذه المادة »

(استئناف وزير الحقانية ضد يوسف سلامون ساكس نمرة ٤٩ سنة ١٩٢١ — ١٩٢٢ . دائرة معالي طلعت باشا)

٨٣

حكم تاريخه ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٢

القاعدة القانونية

مخالفة نص المادة ١٤ من لائحة تنفيذ الامر العالي الناضي بترتيب المجالس الحسبية وهي التى تقضي بوجوب استدعاء المطلوب الحجر عليهم أمام المجلس يترتب عليها بطلان الاجراآت وبطلان الحكم الذي يليها .

المجلس : —

«حيث ان المادة الرابعة عشرة من لائحة المجالس الحسبية تقضى فى حالة الحجر على عديم الاهلية وتعيين القيم عليه ان يتخذ رئيس المجلس مايلزم من الاجراآت لحضور المطلوب الحجر عليه أمام هيئة المجلس وتكليف الواقفين من الاقارب والمعارف والجيران اكثر من غيرهم على احوال المطلوب الحجر عليه الى آخر ما هو منصوص عليه بالمادة السالفة الذكر .

«وحيث ان المجلس الحسبي الابتدائى لم يراع هذه النصوص بل أنه لمجرد تقديم طلب الحجر اليه نظر بهيئته فى طلب الحجر وأصدر قراره فى غيبة المستأنف فى ذات اليوم الذى تقدم فيه الطلب .

«وحيث انه بناء على هذا يكون القرار المستأنف قد بني على اجراءات غير قانونية و يتعين لاجل ذلك الغاؤه »

(استئناف عبد الغني سليط ضد ابراهيم سليط نمرة ١١٣ سنة ١٩٢١ — ١٩٢٢ . دائرة معالي طلعت باشا)

٨٤

حكم تاريخه ١١ اكتوبر سنة ١٩٢٢

القاعدة القانونية

جميع أفراد الطائفة المارونية بمصر الغير التابعين لدول أجنبية خاضعون لاحكام المجالس الحسبية. فتنصيب الاوصياء والقوام والوكلاء على الصغار منهم والغائبين وعديمى الاهلية يكون من اختصاص المجالس الحسبية دون البطريكخانات لان الحكومة المصرية لم تمنح طائفتهم امتيازا خاصا بانشاء مجالس ملى لهم مثل بعض الطوائف الاخري .

المجلس :

« حيث ان المادة الثانية من الامر العالى الصادر بترتيب المجالس الحسبية بتاريخ ١٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦ قضت بأنه اذا توفى أحد الاهالى الخاضعين لاحكام المحاكم الشرعية فيما يختص باحوالهم الشخصية عن حمل مستكن أو ورثة قصر أوعديمى الاهلية او غائبين غيبة شرعية وليس لهم وصى أو قيم أو وكيل يكون تنصيب هؤلاء أو تعيينهم من اختصاص المجالس الحسبية على حسب الاحكام المبينة بهذا القانون

«وحيث انه فى هذه المادة ينتظم جميع الاهالى التابعين للحكومة المحلية لانهم رعاياها فهم خاضعون لقوانينها الشرعية والوضعية فلا يشذ عن ذلك الا الطوائف التي منحتها الحكومة حق الفصل فى شؤون نفسها بمقتضى شريعتها الخاصة بها

«وحيث ان طائفة الموارنة من رعايا الحكومة المحلية ولم تعط بعد امتيازاً خاصاً يسوغ لبطريكخانتها حق الفصل بين افراد طائفتها بما تقضى به شريعتها كما يدل على ذلك خطاب وزارة الحقانية المؤرخ ٤ ابريل سنة ١٩٢١ المبلغ للبطريكخانة منها

بكتابها نمرة ٢٤٠٠ – ٣٩ – ٣ – بتاريخ ١١ أغسطس سنة ١٩٢١ فهى اذاً خاضعة لقوانين البلاد المصرية فى جميع أحوالها واذاً فحق النظر فى أحوالها الشخصية إنما هو للمحاكم الشرعية مالم يتفق طرفا الخصوم على التقاضي أمام بطريكخانتها

«وحيث انه لم يوجد من المستندات المقدمة من وكيل الدافع بعدم الاختصاص شيء مايدل على اتفاق المتخاصمين على نظر البطريكخانة فى تعيين وصى على قاصرة المرحوم جورج دبور اذ كل مايفيده الاعلام المقدم من الدافع بالاختصاص ان البطريكخانة أقامت عم القاصرة وصياً عليها .

(قرار فى القضية نمرة ٥٣٥ سنة ٩٢١: صدر من مجلس مصر الحسبي برئاسة بدرخان على بك وكيل محافظة مصر)

وقد تأيد هذا القرار من المجلس الحسبي العالي بتاريخ ٧ يناير سنة ١٩٢٣ واليك الاسباب :

« حيث ان جميع افراد الطائفة المارونية المقيمين بمصر وغير تابعين لدول أجنبية هم خاضعون لاحكام القوانين المحلية المصرية فى جميع تصرفاتهم العامة .

وحيث ان هذه الطائفة لم تلجأ الى الحكومة لتضع لها قوانين لتنظيم اعمال محاكمها الملية عند النظر فى احوالها الشخصية حتى بذلك يتسنى للحكومة العناية بامر هذه الاحكام وتنفيذها كما حصل من بعض الطوائف الاخرى الغير المسلمة.

«وحيث ان القصر وعديمى الاهلية على العموم ليست لهم ارادة صحيحة يمكن معها القول بوجود تراض منهم للفصل فى احوالهم امام جهة اخري غير الحكومة المحلية التابعين لها .

«وحيث ان من واجبات الحكومة لعناية بامر القصر وعديمى الاهلية وكل ما من شأنه المحافظة على اموالهم وصيانة حقوقهم على الطريقة التي شرعتها ورأت انها كافلة بذلك وعدم ترك أمرهم الى جهات لم تسع لاستصدار قانون بتنظيم اعمالها.

«وحيث بناء على ذلك وما رآه المجلس الحسبي الابتدائي يرى هذا المجلس تأييد القرار المطعون فيه:

(استئناف وزير الحقانية ضد جميلة توما عبدالله سنة ١٩٢١ – ١٩٢٢ . دايرة معالى طلعت باشا .)

احكام المحاكم الكلية والجزئية

٨٥

محكمة مصر الابتدائيه الاهلية

حكم تاريخه ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٢٢

القاعدة القانونية

اذا بني طلب الاخلاء علي حاجة المؤجر الاشد الى السكن بنفسه أو بمن ذكرتهم المادة الخامسة من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٢١ وعلى أن المستأجر لم يعن العناية اللائقة بالمكان المؤجر كان الحكم الذي يصدر قابلا للاستئناف لان القانون المذكور انما قرر عدم قابلية الحكم الذي يصدر بالاخلاء للاستئناف اذا اقتصر طلب الاخلاء على حاجة المؤجر للسكني بنفسه أو بمن ذكرتهم المادة الخامسة

المحكمة :

«بما ان المستأنف عليه قدم دفعا فرعيا بان الاستئناف غير جائز القبول لان المادة الخامسة من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٢١ قد نصت صراحة على ان الحكم الصادر بشأن الاخلاء لا يقبل استئنافه

«وبما انه قد تبين من عريضة الدعوى ان طلب الاخلاء لم يبن فقط على رغبة المستأنفة فى اسكان بنتها فى المكان المؤجر بل بني ايضا على ان المستأجر لم يعن العناية اللائقة بالمكان المؤجر

«وبما ان عدم قابلية الحكم الذى يصدر بشأن الاخلاء للاستئناف انما قصرت على حالة طلب الاخلاء المبني على حاجة المؤجر لاشغال المسكن بنفسه أو بمن ذكرتهم المادة الخامسة من قانون تقييد أجر الامكنة فلا محل اذن لتمسك المستأنف عليه بنص تلك المادة

«وبما ان ماذهبت اليه المستأنفة فى شرحها للمحكمة التي رمى اليها المشرع من جعل الحكم بالاخلاء طبقا للمادة الخامسة من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٢١ غير قابل للاستئناف لاحاجة للتعليق عليه بعد ما تبين ان سبب الاخلاء لم يكن راجعا فقط للرغبة فى اسكان بنتي المستأنفة فى المكان المؤجر بل لسبب اخر . الا ان المحكمة ترى وجوب ايضاح رأيها فى هذا الشأن فقد قالت المستأنفة ان الحكم فى طلب الاخلاء بالرفض يجوز استئنافه اما الحكم فيه بالقبول فلا يجوز وحجتها فى ذلك ان الحكم بالاخلاء انما هو تقرير من المحكمة بصحة الاجراءات التي يتطلبها القانون رقم ٤ لسنة ١٩٢١ فى المادة الخامسة منه فهو ليس بقضاء فى منازعة بل اجراء متمم ومؤيد لاجراءات سبقته اما اذا حكم برفض الاخلاء فقد تحولت الحال الى منازعة قضائية صدر فيها حكم يصح استئنافه وقد ضربت لذلك مثلا . وهو دعوى نزع الملكية فان الحكم فيها بالطلبات لا يستأنف بنص القانون اما الحكم برفضها فيجوز استئنافه

«وبما انه مما لاجدال فيه ان الفصل فى طلب الاخلاء المبني على حاجة المؤجر لسكني المكان المؤجر يقتضى حتما بحث صحة ما يتعلل به المؤجر للوصول الى الحكم بالاخلاء وزنة ما ينقض به ذلك المستأجر وتقدير حجج وادلة كلا الخصمين ثم ترجيح الراجح منها على المرجوح . وما كل ذلك الا خصام ونزاع يتبعهما قضاء لهذا او لذلك تقول المستأنفة مع هذه الاعتبارات ان الحكم بالاخلاء لايجوز استئنافه والحكم برفضه يجوز ليس بالقول الوجيه الذى يسقط تلك الاعتبارات فوق ذلك فان النص على عدم جواز الاستئناف جاء عاما بغير تفرقة ما هية الحكم كذلك يجب ان يلاحظ ان الغرض الاصلي من سن قانون رقم ٤ لسنة ١٩٢١ كان حماية المستأجرين من جشع اصحاب الاملاك الذى نما وتزايد بنسبة قلة المساكن اما تمثيل هذه الحالة بدعوى نزع الملكية فترى المحكمة انه قياس مع الفارق

«وبما انه تبين ان دفع المستأنف عليه بعدم جواز الاستئناف دفع مردود للاعتبارات التي صدر بها هذا الحكم لا للرأى الاخير الذى شرحته المستأنفة فيتعين اذن القضاء برفض هذا الدفع وقبول الاستئناف شكلا

(استئناف زنوبه محمد ضد على افندى حسن نمرة ٦٦٠ سنة ١٩٢٢ — دائرة حضرة محمد لبيب عطيه بك)

٨٦

محكمة بني سويف الاهلية

حكم بتاريخه ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٢

القاعدة القانونية

قضي اجماع المحاكم اجماعا مطردا باعتبار الاحكام الصادرة بتكليف احد الخصوم بعمل معين في مدة محدودة مع تقدير تعويض عن كل يوم من ايام التأخير احكاماً غير انتهائية فلا تحوز قوة الشيء المحكوم فيه بل هي احكام تهديديه وعليه وجب التقاضي من جديد للمحكمة في أمر التعويض . ذلك لان الحكم متقدماً بالغرامة علي المحكوم عليه بعمل معين في ميعاد محدد عند تأخيره عن ادائه مخالف لقاعدة عدم جواز اكراه احد علي عمل لا مباشرة ولا بالواسطة لما في ذاك من مصادرة حرية ارادة الافراد ولقاعدة عدم جواز القضاء لاحد الخصوم بمبلغ علي سبيل التعويض بدون تحقق الضرر لذلك اذ لا تعويض الا عن ضرر محقق

لهذا وجب التقاضي من جديد للمحكمة في أمر التعويض واذا لم يثبت المحكوم له بالغرامة حصول ضرر ناله من جراء تأخير المحكوم عليه في تنفيذ ما كلف بادائه كان لا محل للحكم بتعويض (تعليقات داللوز علي القانون المدني جزء ٣ صحيفة نمرة ٥٨٦ نمرة (١٧٥٠) (١٧٦٩) (١٦٦٣) والموسوعات جزء ٨ ص ٣٨٧ نبذة ٣٩٠)

المحكمة : —

« حيث انه للفصل في هذه الدعوى يتعين البحث في ماهية الاحكام الصادرة بتكليف احد الخصوم بعمل معين في مدة محدودة مع تقدير التعويض الذي يلزمه عن كل يوم من ايام التأخير

« وحيث ان اجماع قضاء المحاكم اجماعا مطردا قام على عدم اعتبار مثل هذه الاحكام انتهائية حائزة لقوة الشيء المحكوم فيه لا يجوز العود الى المناقشة في جزء من اجزائها بل على اعتبارها احكاما تهديدية ومن اجل ذلك تقررت قاعدة وجوب التقاضي من جديد للمحكمة في امر التعويض ولو كان الحكم الصادر بالغرامة عند التأخير انتهائيا لوجب تنفيذه متي تحقق التأخير مباشرة دون لزوم استصدار حكم ثان بقيمة الغرامة

« وحيث انه في الواقع اذا ردت المسألة الى الاصول القانونية الثابتة تبين ان الحكم متقدما بالغرامة على المحكوم عليه بعمل معين في ميعاد عند تاخيره عن اداه مخالف لقاعدتين قانونيتين اصليتين الاولى عدم جواز اكراه احد على اداء عمل معين لا مباشرة ولا بالواسطة لان في ذلك مصادرة ظاهرة لحرية ارادة الافراد والثانية عدم جواز القضاء لاحد الخصوم بمبالغ على سبيل التعويض دون تحقق الضرر المسوغ لذلك لانه لا تعويض الا عن ضرر محقق وليس لاحد ان ينتفع من مال غيره بلا سبب مشروع

« وحيث انه وان كان بعض علماء القانون قد نحوا في ذلك مناحي كثيرة ففصل بعضهم بين حالة ما اذا كان ظاهر الحكم الصادر بغرامة التأخير دالا على كونه تهديديا وحالة ما اذا كان منطوقه دالا على انه قطعي في تقدير التعويض فقالوا بلزومه في الحالة الثانية مطلقا دون التعرض الى تحقيق الضرر ووجوده من عدمه وبعدم لزومه في الحالة الاولى الا ان المحكمة لا ترى التعويل على هذه الاراء لمخالفتها في الاساس للقاعدتين المشار اليهما آنفا ولان القواعد الاصلية الثابتة لا تهدم بالاجتهاد (راجع تعليقات داللوز على

القانون المدنى جزء ٨ صحيفة ٥٨٦ نبذة ١٧٥٥ – ١٧٦٩ – ١٧٧٣ – والموسوعات جزء ٨ صحيفة ٣٨٧ نبذة ٣٩٠

«وحيث انو زارة الاوقاف لم تبين لهذه المحكمة الضرر الذى نالها من جراء تأخر المدعى عليه عن تقديم الحساب فى الميعاد هـذا فضلا عما تبين من مراجعـة الاوراق والمستندات انه اعتقل بامر السلطة العسكرية فى ٥ يوليو سنة ١٩٢١ الى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢١ وانه اودع الحساب المحكوم عليه بتقديمه فى ٢٧ ابريل سنة ١٩٢١. نعم ان الحكم القاضى بذلك اعلن اليه فى ٢٩ مايو سنة ١٩٢٠ فنفذه بعد اعلانه اليه واعتقاله بنحو السنة الا انه يتعين على كل حال تحقق حصول الضرر من التأخير وهو ما لم تبينه الوزارة ولم تثبته بحال

«وحيث انه لما تقدم تكون دعوى الوزارة على غير اساس ويتعين رفضها (قضية وزارة الاوقاف ضد محمد بك غيته نمرة ٥٦٩ سنة ١٩٢١ . دائرة حضرة محمد فؤاد حسني بك)

٨٧

محكمة العياط الجزئية

حكم تاريخه ٢٤ ابريل سنة ١٩٢٢

القاعدة القانونية

لا عقاب علي الزوجه التى تتسبب باهمالها في حريق امتعة منزلية لزوجها لان حكمها حكم الزوج في ذلك

ومن المتفق عليه انه لا عقاب علي الخادم اذا وقع منه مثل ذلك لمخدومه اثناء تأدية وظيفته لانه يعمل له « *agit pour son maitre* » وشخصيته متلاشيه «*absorbée*» في شخصية سيده فمن باب اولى لا عقاب على زوجة كانت تهيىء الطعام لزوجها وعلاقة الزوجية تجعلها كشخص واحد . وهي لا تعاقب أيضاً اذا اختلست مال زوجها اختلاسا

المحكمه : —

« حيث انه لا عقاب على من يتسبب باهماله فى حرق اشياء مملوكة له كما هو ظاهر من مقارنة المادة ٢١٧ ع الخاصة بالحريق العمد التي نصت على عقاب الفاعل ولو كان مالكا بالمادة ٣١٥ عقوبات المطلوب تطبيقها التي لم يرد فيها مثل ذلك ايضا من المواد ٢١٨ و ٢١٩ و ٢٢٠ عقوبات فى باب الحريق العمد ايضا. اذ لا عقاب على المالك الا اذا احدث ضرراً للغير فمن باب اولى لا عقاب اذا نشأ الحريق عن اهمال وقد نصت المادة ٤٥٨ من قانون العقوبات الفرنسى المقابلة للمادة ٣١٥ عندنا بصراحة على ان تكون الاشياء ملكا للغير (وقد قيل ايضا لا عقـاب اذا بدأ الحريق فى امتعة المالك باهماله ثم امتد لمال الغير لان العمل فى اوله ليس معاقبا عليه . راجع البندكت جزء ٣٦ رقم ٢٤٦ فى باب الحريق غير العمد وفى ذلك نظر

«وحيث انه فيما يختص بالامتعة المنزلية فالزوجة حكمها حكم الزوج فيها . لان العلاقة التي بينهما تجعلها كشخص واحد فانها تنتفع بها معه وتستهلكها معه واولادها فاذا نشأ الحريق واتلف شيئاً للزوج بسبب اهمال الزوجة لا تعتبر هذه انها تسببت فى

حرق اشياء مملوكة للغير طبقا للمادة ٣١٥ ع وبات وقد حكم بان لا عقاب على الخادم اذا وقع منه مثل ذلك لمخدومه اثناء تأدية وظيفته لانه يعمل له « agit pour son maitre » وشخصيته متلاشية فى شخصية سيده « absorbee »(راجع البندكت جزء ٣٦ رقم ٢٤٧ وتعليقات جارسون على المادة ٤٥٨ رقم ١٠ و ١١) فمن باب اولى لاعقاب على الزوجة التي كانت تعمل ايضا لزوجها اذ كانت تهيىء الطعام وامور المنزل من شأنها

«وحيث انه فضلا عن ذلك لا يصح ان تعاقب الزوجة اذا اتلفت مال زوجها بسبب اهمالها مع انه لا عقاب عليها اذا اختلسته اختلاسا

«وحيث انه فوق كل ما تقدم فقد كفى الزوجة عقابا ان تسببت فى حرق مال زوجها أو بعبارة أخرى مالها كما تقدم واذا كان الزوج فقيرا وهى كذلك أعوزها الامر وأولادها وان لم تكن فقيرة عوضت من مالها لنفسها وزوجها واولادها ولا شك فى ان اى عقاب يقع عليها يؤثر عليها أو قد يؤثر علي علاقتهما التي هى اساس كل علاقة اجتماعية ويجب ان يكون القضاء منزها عن ان يكون سببا فى مثل ذلك ولا ريب فى ان معظم قضايا الحريق التي تحدث فى المنازل وتعتبر قضاء وقدرا تنشأ عن اهمال الزوجة لانها مسئولة عن تدبير المنزل

«وحيث انه لما تقدم يجب الحكم ببراءة المتهمة.

(جنح العياط . قضية النيابة ضد ام العز بنت حمزاوي نمرة ٣٧١ سنة ١٩٢٢. صدر الحكم برئاسة حضرة أحمد نشأت بك)

—٨٨—

محكمة اللبان الجزئية

حكم تاريخه ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٢

القاعدة القانونية

ان الشخص الذي يدفع عن المحكوم عليه في جريمة الكفالة التى قدرتها المحكمة الابتدائية لايقاف النفاذ يعتبر في حكم الكفيل فاذا لم يوف المحكوم عليه الشروط المفروضة عليه قانونا من عدم الفرار اذا لم يستأنف وحضور الجلسات اذا استأنف وتنفيذ الحكم الذى يصدر ضاع مبلغ الكفالة علي صاحبه واذا قام المتهم بالشروط المفروضة اصبح مبلغ الكفالة ملكا لصاحبه يرد اليه

وعلي هذا لايملك المكفول قيمة الكفالة ولا يكون هناك اى ارتباط سوي بين الكفيل والمحكوم عليه والنيابة العمومية ومع تحديد الشروط الملزم بها المتهم قبل النيابة لا يسوغ باي حال تحمل مبلغ الكفالة ضمان التزامات أخرى من التزامات المحكوم عليه للغير . .

المحكمه : —

«من حيث ان الدعوى تتلخص فى ان المدعى دفع لخزينة هذه المحكمة بتاريخ ١٣ يونيه سنة ١٩٢٢ بموجب قسيمة نمرة (٥٠) مبلغ ١٠٠ جنيه قيمة الكفالة المقدرة بالحكم الصادر فى قضية النيابة العمومية نمرة ٣٨٩ لبان سنة ١٩٢٢ على ملتيادى بافيني احد المتهمين فيها وان المدعى عليه بتاريخ ٣ سبتمبر سنة ٩٢٢ اوقع حجزاً تنفيذياً على الكفالة المذكورة باعتبارها مملوكة لملتيادى بافيني آنف الذكر حالة انها ملكه ولذلك يطلب الغاء هذا الحجز والحكم باحقيته فى صرف المبلغ مع الزام الحاجز بالمصاريف

« وحيث ان دفاع المدعى عليه يرجع الى سندين الاول نص المادة ١١٠ من قانون تحقيق الجنايات والثانى الحكم الصادر من محكمة مصر بهيئة استئنافية بتاريخ ١٥ يناير سنة ٩٠٧ برئاسة المرحوم فتحى زغلول مجموعة ميزان الاعتدال سنة خامسة ص ٢٥ و ٢٦ وتعليقات جلاد على المادة ٤٩٥ مدنى

« وحيث ان المادة ١١٠ من قانون تحقيق الجنايات متعلقة بالكفالة التي تقدر بمعرفة قاضى التحقيق اثناء اجراءاته لا بالكفالة التي تقدرها المحكمة لايقاف تنفيذ العقوبة البدنية بعد الحكم فى القضية وهذه منصوص عنها فى المادة ١٥٥ من قانون تحقيق الجنايات وقد نصت المادة ١١٠ آنفة الذكر على ما يترتب على كفالة التحقيق من الحقوق وخصصت جزءا منها فى حالة الحكم على المتهم لدفع مصاريف تنفيذ الحكم غير الغرامة وغير المصاريف التى صرفت قبل انعقاد الجلسة واسداد الجزاء عن تخلف المتهم عن الحضور امام المحكمة و يبغى المدعى عليه ان يستنتج من هذا التخصيص فى المادة ان القانون يعتبر الكفالة ملكا للمتهم ولكن هذا بعيد و بدهى انه غير محتم

« وحيث ان حكم محكمة مصر الذى يعتمد عليه المدعى عليه قضى حقيقة « بان دفع الكفالة من غير المكلف بها لا يجعل الدافع مالكا لها ولكن يعتبر إما نائبا عن المحكوم عليه فى الدفع واما مقرضا اياه المبلغ الذى دفعه وعلى كل فالمبلغ يعتبر قانونا مملوكا لمن طلب منه و يجب بناء على ذلك ان تجرى على هذا المبلغ جميع الاحكام القانونية كبقية ماهو مملوك للمدين هـذا فضلا عن انه ليس فى دفع الكفالة من يد الغير مبني عارية الاستعمال الخ »

« وحيث انه مع ما لهذا الحكم من القيمة فى القضاء المصرى يتعين بحث طبيعة التزام الشخص الذى يدفع الكفالة عن المحكوم عليه وذلك بالنسبة للنيابة العمومية المكلفة بتنفيذ الحكم وتقاضى دين المجتمع من المحكوم عليه بالنسبة للمحكوم عليه نفسه ولباقى دائنيه : هل مبلغ الكفالة الذى يدفع يعتبر فى نظر القانون المدنى هبة او قرضا او تأمينا (رهنا) او وديعة او هو كفالة بالمعنى المنصوص عنه فى المادة ٤٩٥ وما بعدها من القانون المدنى

« وحيث انه لا يمكن اعتبار دفع الكفالة هبة لعدم ثبوت نية التبرع كما انه ليس بالقرض (عارية الاستهلاك) لعدم توفر شرط نقل الملكية ولا هو بالرهن او التأمين كذلك لعدم جواز شرط انتقال الملكية فى الرهن من الراهن للمرتهن مع جواز ضياع الكفالة على من دفعها وما هو بالوديعة ايضاً لان الكفالة لا ترد بعينها هذا فيما يختص بعلاقة دافع الكفالة بالمحكوم عليه وتنزل على حكمها علاقته القانونية بالنيابة العمومية وبدائني المحكوم عليه فى كل ما يترتب عليها من النتائج فلم يبق هناك اذا غير عقد الكفالة الوارد حكمه فى المادة ٤٩٥ وما بعدها من القانون المدنى ومعرفة ما اذا كانت تنطبق اولا تنطبق على الكفالة الوارد ذكرها فى المادة (١٥٥) من قانون تحقيق الجنايات والتي تعين فى الحكم الصادر بعقوبة الحبس

« وحيث ان المادة ١٥٥ آنفة الذكر تقضى بوجوب تنفيذ احكام الحبس فوراً الا اذا قدم المتهم كفالة بانه اذا لم يستأنف الحكم لا يفر من تنفيذه عند انقضاء مواعيد الاستئناف وانه اذا استأنفه يحضر فى الجلسة ولا يفر من تنفيذ الحكم الذى يصدر وظاهر من هذا النص ان ما يكفله المبلغ هو عدم فرار المتهم اذا لم يستأنف الحكم وحضوره الجلسة اذا استأنف وعدم فراره من تنفيذ الحكم الذى يصدر ليس الا

« وحيث انه بناء على ذلك اذا قام المتهم بالشروط المفروضة عليه قانونا اصبح مبلغ الكفالة ملكا

لصاحبه يرد اليه والاضاع عليه

«وحيث انه بقطع النظر عما فى استعمال القانون الجنائى للفظ الكفالة تعبيراً عن المبلغ الذى يدفع ضمانا لنفاذ ما وضعه من الالتزامات على المحكوم عليه من الدلالة على اشتقاقها من عقد الكفالة المدنى وشارع القانونين واحد فان حكم الكفالة فى القانون الجنائى على ماذكر هو عين حكمها فى القانون المدنى الذى عرفها فى المادة ٤٩٥ بأنها «عقد به يلتزم انسان بأداء دين انسان آخر اذا كان هذا الآخر لا يؤديه » ولا فارق بين الاثنين الا فى ان الكفالة الجنائية يشترط القانون دفعها مقدما على ان تبقى محفوظة حتى اذا لم يوف المحكوم عليه دينه ذهبت فى سداده وليس فى طبيعة عقد الكفالة المدنى ما يمنع او ينافى هذا الشرط

« وحيث انه ليس فى هذا التعريف معنى تمليك المكفول لقيمة الكفالة وقد بين « دالوز العملي» صحيفة نمرة ١٠ العلاقة القانونية بين الكفيل والمكفول — فقال فيما يختص بالالتزامات التى تترتب بين الكفيل والمكفول فأنها تنشأ من الوكالة الصريحة او الضمنية السابق وجودها بين الطرفين ووجود هذه الكفالة مفروض دائما اذا ما حصلت الكفالة بعلم المدين او بلا معارضة منه غير ان القانون يسمح بعقد الكفالة بلا اذن من المكفول وحتى بلا علمه (مادة ٤٩٥ مدنى فقرة ثانية و ٢٠١٤ فرنساوى) وفى هذه الحالة يكون هناك « شبه العقد » المعروف بالانابة .. « *Gestion d'affaires* » اما فى حالة التزام الكفيل رغم ارادة المدين فلا يكون ثمة شيء من هذه العقود بين الطرفين ومما لا نزاع فيه ان علاقة الوكالة او الانابة مفروضة عند قيام الكفيل بالوفاء غير انه فى هذه الحالة الاخيرة اذا لم يكن الكفيل متضامنا مع المدين فله الحق اذا لم يتركه رب الدين ان يلزمه بمطالبة المدين بالوفاء (المادة ٥٠٢ مدنى) وفى هذا الفارق الذى اوجده الشارع بين مال المدين ومال الكفيل مالا يدع مجالا للشك فى عدم جواز القول بملكية المدين لمبلغ الكفالة قبل ذهابها فى الدين

«وحيث انه يترتب على نص المادة ٤٩٥ مدنى وجوب توافر الايجاب والقبول ولو ضمنا بين المدين والكفيل من جهة و بين الكفيل والدائن من جهة اخرى وقد سار القضاء على انه « اذا ضمن كفيل مديناً ما لفرض معلوم او تجاه شخص معين ليس لثالث ان يطالبه بهذا الضمان. اولا . لعدم التعاقد بينهما ثانيا. لعدم الارتباط القانونى »

« وحيث انه بناء على ذلك لا يكون فى حالة الكفالة الجنائية اى ارتباط سوى بين الكفيل والمحكوم عليه والنيابة العمومية الموكول اليها امر التنفيذ ومع تحديد الشروط الملزم بها المتهم طبقا للمادة (١٥٥) من قانون تحقيق الجنايات والتي قبل الكفيل دفع الكفالة على مقتضاها لا يسوغ بأى حال تحميل مبلغ الكفالة ضمان التزامات اخرى

«وحيث ان ملتيادى بافيني المحكوم عليه فى قضية الجنحة نمرة ٣٨٩ لبان سنة ٩٢٢ لم يخل بشروط المادة ١٥٥ جنايات وقام بأداء الدين الذى كفل من اجله فتكون الكفالة المدفوعة من يد المدعى حرة لصاحبها ليس للمحكوم عليه ولا لاى شخص من دائنيه حق عليها بأى وجه من الوجوه ويكون الحجز المتوقع عليها من المدعى عليه فى غير محله و يتعين الغاؤه

(قضية زكى شحاته ضد عباس بك وهي وآخر نمرة ٣٠ سنة ٩٢٣ . صدر الحكم برئاسة حضرة احمد فائق بك)

—٨٩—

محكمة مصر الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٤ سبتمبر سنة ١٩٢٢

القاعدة القانونية

١ ـ يجوز رفع الدعوي من شخص بصفته وكيلا عن الاخر. وقد جري القضاء الفرنساوي والقضاء المختلط والقضاء الاهلي على هذا المبدأ

٢ ـ لا تأثير لاحكام المحاكم العسكرية علي أهلية الوطني في التصرف في أمواله في الاحوال التي قضي بها القانون المصري بتقييد حريتـه في التصرف عند صدور حكم جنائي عليه من المحاكم الاهلية

المحكمة : ـ

« حيث ان الدعوى رفعت من المدعية بصفتها وكيلة عن رياض افنـدى احمـد بتوكيل مبين بصحيفة الدعوى

«وحيث انه فى هذه الحالة تـكون الدعوى مرفوعة من المدعية لا بصفتهـا الشخصية ولكن بصفتها وكيلة عن الموكل المدون اسمه فى صحيفة الدعوى فلذلك يكون المبدأ الفرنسي الذى اخـذ عنه وكيل المدعي عليهم غير مطابق لهذه الحالة

«وحيث ان الشراح للقانون الفرنساوي بينوا في شروحاتهم انه يجـوز لكل انسان ان يتقاضى باسم آخر بصفته وكيلا عنه وظاهر هذا التوكيـل فى صحيفة الدعوى

«وحيث ان القضاء المختلط والمصرى جرى على هذا المبدأ ايضاً بجواز رفع الدعوى من وكيل عن آخر واضح توكيـله صراحة بعريضة الدعـوى فلذلك يكون هذا الدفع غير مقبول

« عن الدفع الثاني »

«حيث ان الموكل صدر عليه حكم من محكمـة عسكرية تطبق فى احكامها القانون العسكرى الانكليزى لا القانون المصرى العام سـواء شملت التهمة هذا القانون من عدمه.

«وحيث انه لا يمكن اعتبار الاحكام التي تصدر من المحاكم العسكرية مبنيـة على قانون عسكري له تأثير على أهلية المحكوم عليه فى التصرف فى أمواله فى الاحوال التي قضى بها القانون المصرى بنـاء على حكم جنائى صادر من المحاكم المصرية تطبيقاً للقانون المصرى

«وحيث ان المحاكم المصرية جرت فى احكامها على هـذا المبدأ بعدم حرمان المحكوم عليـه من حرية التصرف فى امواله بناء على احكام صدرت من محاكم غير المحاكم الاهلية وعليه يكون هذا الدفع ايضا غير مقبول

(قضية الست ماري رياض ضد أمين افندي احمد وآخرين نمرة ١٥٤٩ كلى . دايرة حضرة محمـد لبيب عطيه بك وكيل المحكمة)

احكام المحاكم الشرعية

- ٩٠ -

محكمة مصر الابتدائية الشرعية
حكم تاريخه ١٠ محرم سنة ١٣٤٠
١٣ سبتمبر سنة ١٩٢١

القاعدة القانونية

(١) لفظ الاولاد حقيقة في أولاد الشخص مباشرة . وهو في عرف الواقفين لفظ يراد به الجنس فيصدق بالواحد .

(٢) اشتراط الواقف انتقال نصيب من مات عن ولد أو ولد ولد أو أسفل منه الي ولده أو ولد ولده وان سفل يقضي بأن الفرع انما يتلقي الاستحقاق عن أصله المستحق بالفعل - أما اذا مات الاصل قبل الاستحقاق فان الفرع لايقوم مقامه الا اذا شرط الواقف قيام فرع من مات قبل الاستحقاق مقام أصله

(٣) اذا جعل الواقف وقفه علي شخص بعينه ثم لاولاده ثم من بعد كل منهم لاولاده اختص أولاد كل واحد من أولاد الموقوف عليه بنصيب أبيهم .

المحكمة .

«من حيث ان الخصوم اتفقوا على تقرير شرط الواقفة ببيان ما اذا كانت المدعية تستحق فى هذا الوقف بمقتضى شرط الواقفة أولا تستحق . واذا كانت تستحق فما مقدار نصيبها

«ومن حيث انه بالرجوع الى كتاب الوقف المذكور نجد ان الواقفة بعد ان بينت بكتاب وقفها نصيب كل واحد من السبعة والخمسين شخصا الذين منهم الست حالات جدة المدعية - قالت - ينتفع كل واحد من السبعة والخمسين نفرا المبينة اسماؤهم اعلاه بما عين صرفه له مدة حياته . ثم من بعده يصرف ما كان يصرف له على الوجه المسطور لأولاده ثم من بعد كل منهم فلاولاده الى آخره

«ومن حيث انه لانزاع بين الخصوم فى ان الست حالات المذكورة توفيت عن ابنها حسن بك نعيم والد المدعى عليه الثانى وكان لها ولد يسمى ابراهيم بك فهمى مات فى حياتها عن بنته الست شفا المدعية

«ومن حيث ان قول الست الواقفة : يصرف ما كان يصرف له لاولاده ، وقولها : على ان من مات من السبعة والخمسين نفراً المذكورين واولادهم وذريتهم ونسلهم وعقبهم وترك ولداً أو ولد ولد أو أسفل من ذلك انتقل نصيبه من ذلك لولده أو ولد ولده وان سفل الى آخره . . يقضي بان يكون كل فرع انما يتلقى عن أصله

«ومن حيث ان لفظ الأولاد حقيقة فى الاولاد مباشرة ، وهو جمع يراد به الجنس فى عرف الواقفين ، فيصدق بالواحد

«ومن حيث ان الست حالات لم يكن لها من الاولاد مباشرة حال وفاتها سوى ابنها حسن نعيم والد المدعى عليه الثانى المذكور باتفاق الخصوم واذن فيصرف له ما كان يصرف لها عملا بشرطى الواقفة المتقدم ذكرها ولا تشاركه الست شفا المدعية

«ومن حيث انه بمقتضى قول الواقفة : ثم من بعد كل الى آخره - لا تشارك أيضاً أولاد حسن نعيم بعد وفاته

«ومن حيث انه لم يوجد بكتاب هذا الوقف

اص يقتضي استحقاق من مات أصله قبل لاستحقاق من ذرية الست حالات واذن فلا تكون الست شفا مستحقة في المبلغ المبين للست حالات بوجه من الوجوه»

(قضية نمرة ٢٧ كلي سنة ١٩٢٠ — ١٩٢١ مرفوعة من الست شفا بنت ابراهيم بك فهمي ضد صاحبة السمو الاميرة أمينه هانم الهامى وآخر. دائرة حضرة رئيس المحكمة)

—٩١—

محكمة مصر الابتدائية الشرعية

حكم تاريخه ٢٨ صفر سنة ١٣٣٩

٩ نوفمبر سنة ١٩٢٠

القاعدة القانونية

١ ــ حكم من ملكه الواقف أحد الشروط العشرة حكم المتولي والوصي تجري عليه أحكامه من حيث الانفراد بالتصرف وعدمه الخ

٢ ــ اذا شرط الواقف لاولاده وذريته ونسله وعقبه بحسب ترتيب طبقاتهم في وقفه ــ : الادخال والاخراج ، والاعطاء ، والحرمان ، والزيادة ، والنقصان ، والخ . . . لمن شاءوا متي شاءوا مدة حياة كل منهم ثبت ذلك لمجموع الطبقة ، فان مثلها فرد ملك ذلك ، وان مثلها عدد ملك العدد ذلك ما دام كل أفراد الطبقة أحياء ، فاذا مات فرد لا يملك الباقون تلك الشروط ــ كما لا ينفرد أحد الوصيين أو الوليين بالعمل اذا كان الايصاء بعقد واحد :

المحكمة :

« يتوقف الفصل فى هذه القضية على فهم شروط الواقف و بيان ما تقضى به النصوص الشرعية فى استفادة الحكم منه وقد يستدعى ذلك شيئا من التبسط فى سرد النصوص وتطبيقها خصوصا وان هذا الموضوع صدر فيما يشبهه حكم صار نهائيا من المحكمة العليا الشرعية بتاريخ ١٧ مايو سنة ١٩٠٤

«ولنذكر عبارة الوقف أولا بنصها ، ثم نتبعها بالنصوص الشرعية ليكون ذلك ادنى تناولا الى فهم المطلع. قال الواقف فى كتابه بعد ان بين شروطا حفظها لنفسه ولغيره « ومنها ان الواقف المذكور شرط لنفسه ايام حياته، ولاولاده وذريته ونسله وعقبه حسب ترتيب طبقاتهم فى وقفه هذا : الادخال والاخراج، والاعطاء والحرمان، والزيادة والنقصان، والتغيير والتبديل ، والاستبدال والاسقاط . . . لمن شاءوا متي شاءوا مدة حياة كل منهم ، وليس لأحد من بعدهم فعل شيء من ذلك » وقد دار الدفاع فى هذه القضية حول مواضيع ثلاثة .أولها ما يتعلق به الجار والمجرور (فى وقفه هذا) هل يتعلق بكلمة (شرط) او بكلمة (ترتيب) ؟ وثانيها ان المدعية تملك ادخال نفسها او لا تملك ؟ وثالثها تملك التغيير او لا تملك ؟

«اما هذه المحكمة فترى ان الجار والمجرور يتعلق بكلمة شرط لا بكلمة (ترتيب) بالرغم من قربها منها. لان هذا الشرط لم يسق مساق الشروط السابقة عليه كما يعلم من الرجوع الى كتاب الوقف فاحتيج الى تكرار الفعل مرة اخرى. و بناء على تعليق الجار والمجرور بالفعل (شرط) لا يكون من موانع التغيير عدم استحقاق المدعية فى الوقف

وأما الثانى فلا ترى المحكمة التعرض له الآن لان صحة ادخال المدعية نفسها وعدم صحته يتوقف على صحة التغيير فى نفسه

«بقى الكلام على الموضوع الثالث وهو المهم فى هذه القضية .

قد اشتمل الشرط على كلمات الاولاد والذرية والنسل والعقب ، فالاولاد جمع ولد والنسل ولد الواقف وولد ولده ابداماتنا سلوا ، ولد البنين وولد البنات في ذلك سواء، على ماهو رأى الخصاف وغيره ، وظاهر الرواية ان اولاد البنات لايدخلون في النسل . والذرية والنسل واحد ، اما العقب فهو ولده وولد ولده ابدا ما توالدوا من اولاد الذكور دون اولاد الاناث فكل من يرجع نسبه بابائه الى الواقف فهو من العقب او كل من كان أبوه من غير ولده فهو ليس من العقب ، والمدعية ليست من طبقة اولاد الواقف بل هي من الطبقة الرابعة ـ لانها بنت فاطمه هانم بنت حسن برهان بك بن على رضا باشا بن عثمان افندى برهان الواقف وقد تمسك وكيل المدعية بالحكم الصادر من المحكمة العليا بتاريخ ١٧ مايو سنة ١٩٠٤ في قضية تشبه هذه القضية ، واجاز ذلك الحكم صحة التغيير الصادر من فرد من افراد طبقة . فوجب التعرض لذلك الحكم حتى يعلم سر مخالفة هذه المحكمة لما اشتمل عليه

صرحت المحكمة العليا في حكمها بان عبارة الشرط سالفة الذكر لاتقتضي اشتراك أولاد الواقف وذريته ونسله وعقبه معه في هذه الشروط ولا اشتراك الطبقات مع بعضها في ذلك ـ لان قوله (بحسب ترتيب طبقاتهم) مع قوله (مدة حياة كل منهم) يمنع من هذا الاشتراك ، بل انها تفيد انفراد كل طبقة ، وهذه المحكمة تعتبر ذلك سبباً وتوافق عليه وقالت بعد ذلك :

« وحيث ان الجمع المعبر عنه بلفظ الاولاد ليس المراد منه التعدد بدليل عطف الذرية والنسل والعقب عليه . وحيث انه قد ذكر في الفتاوى المهدية (صحيفة ٦٥١ جزء ثان) ما يفيد صحة انفراد الواحد في مباشرة الادخال والاخراج اذا كانا مشروطين للاولاد وأولادهم الى آخره .. »

وهذه المحكمة لا تسلم هذا الجزء من الاسباب فان ذكر في الفتاوى المهدية لا يدل على ما قالته المحكمة العليا بوجه من أوجه الدلالة ـ كما يعلم من الرجوع اليها . على انه اذا سلم انها تدل عليه، فهو مخالف للصحيح من المذهب كما سيأتى في بيانه.

عرف مما قالته المحكمة العليا ان الحكم ثابت لكل طبقة فيجب البحث عن انه ثابت لمجموع الطبقة او لكل فرد منها . والبحث عن ان الطبقة اذا لم يكن منها الا واحد يستقل ذلك الواحد اولا والبحث عن انه اذا ثبت لمجموع الطبقة يثبت لها بلا شرط ولا قيد او هناك شرط لذلك

كلمة الاولاد ذكرت مضافة . وحكم الجمع المضاف حكم المحلى بأل كما نص على ذلك وقد قرر علماء الاصول انه اذا وجد عهد يحمل عليه : فان لم يكن هناك عهد يحمل على الجنس او الاستغراق اذا وجد معين لاحدهما ، وان لم يكن هناك معين يحمل على الممكن منهما ، فان امكن كل منهما قيل يحمل على الجنس ، وهذا رأى فخر الاسلام وغيره وقيل يحمل على الاستغراق. وقرر في كتب الفروع ان الجمع المضاف اذا كان محصورا يكون من قبل المعرف . فلا يبطل معني الجمعية فيه ، ولكن تارة يكتفى فيه بأدنى الجمع ، كما اذا حلف لايكلم عبيد فلان ، أولا يركب دوابه ، أولا يلبس ثيابه ، وتارة لابد من الكل ، كما اذا حلف لا يكلم زوجاته أو اصدقاءه ، واذا كان غير محصور يكتفى فيه بالواحد ، ويحمل على الجنس ، كما لو حلف لايكلم أهل بغداد أو بني آدم ، فالمضاف المحصور مثل المعرف بأل العهدية لابد فيه من الجمعيه ، ولذلك قالوا فيما اذا وقف على اولاده وليس له الا واحد ان الصواب في الحكم أن يكون للولد النصف والباقي للفقراء ـ يستفاد

ذلك مما كتبه ابن عابدين فى حاشيته على الدر من باب الايمان فلو كان الموجود فى عبارة الواقف كلمة الاولاد وحدها لما كان هناك وجه للنزاع فى ان الحكم لا ينفرد به الواحد، لان الفقهاء لا يعرفون فى باب الوقف والوصايا ان يكون التمليك لكل فرد على حدته فى مثل هذه العبارات، ولكن ذكر النسل والعقب والذرية جعل للواحد حقا فى الشروط بلا ريب ولا شبهة. فاذا وجدت طبقة يمثلها فرد واحد يكون له حق العمل بالشروط. أما اذا تعددت افراد الطبقة، فهذا هو الذى يمكن ان يفرض فيه النزاع، والفروع الآتية تكشف عن وجه الحقيقة.

ففى الدر «ويبطل فعل احد الوصيين كالمتوليين، فانهما فى الحكم كالوصيين اشباه، ووقف القنية ومفاده أنه لو آجر احدهما ارض الوقف لم تجز بلا رأى الآخر، ولو كان ايصاؤه لكل منهما على الانفراد، وقيل ينفرد، وقال ابو الليث وهو الاصح وبه نأخذ، لكن الاول صححه فى المبسوط، وجزم به فى الدرر. وفى القهستانى: انه اقرب للصواب وكتب ابن عابدين ما يأتى «قوله: وقيل ينفرد، قائله أبو يوسف كما سيصرح به الشارح والأول قولهما، ثم قيل الخلاف فيما لو اوصى اليهما متعاقبا، فلو معا بعقد واحد لا ينفرد احدهما بالتصرف بالاجماع، وقيل الخلاف فى العقد الواحد، أما فى العقدين فينفرد احدهما بالاجماع. قال ابو الليث وهو الأصح وبه نأخذ: وقيل: الخلاف فى الفصلين جميعا. قال فى المبسوط: وهو الاصح وبه جزم ملا خسرو». يعلم من هذا ان الايصاء اذا كان بعقد واحد قيل فيه: ان الواحد من الموصى اليهم لا ينفرد بالاجماع، وقيل انه لا ينفرد على رأى الامام ابى حنيفه والامام محمد. فمع دعوى الاجماع على عدم الانفراد، ومع القول بان الانفراد رأى انفرد به أبو يوسف يكون القول بالانفراد اما مخالفا الاجماع أو ضعيفا لا يصح العمل به

«ومن المعلوم ان المتولى كالوصى كما هو صريح عبارة الدر السابقة وان من ملكهم الواقف الشروط التي نحن بصددها الآن متولون واوصياء. هذه هى النصوص الصريحة فى مسألتنا. وعبارة الواقف نفسها تكاد تغني عن البحث عن نصوص تطبق عليها، لانه قال «ان شاءوا متي شاءوا» فأرشدنا الى انه عند تعدد افراد الطبقة يجب ان تتوحد مشيئة الافراد الى هنا علم ان الملك للشروط ثابت لمجموع الطبقة. فان مثلها فرد ملكها وان مثلها عدد ملكها، ولكن العدد يشترط فيه شرط، وهو بقاء كل فرد من الطبقة حياً فاذا مات فرد لا تملك الباقون تلك الشروط. يرشد الى ذلك قول الواقف «مدة حياة كل منهم»

ومما يؤيد دعوى الاجماع فى عدم صحة انفراد احد الوصيين أو الولين اذا كان الايصاء بعقد واحد او دعوى انه الصحيح فى المذهب ما فى البزازية: «اجتمع عند المريض اقوام، فقال: اعملوا عند موتى كذا — خاطبهم باعمال بها يصير الانسان وصياً. فالكل اوصياء ولو سكتوا حتى مات ثم قبلها جماعة منهم فهم اوصياء. وان قبل واحد منهم يضم الحاكم اليه آخر ويصيران وصيين لا يملك احدهما التصرف بدون الآخر» ومثل هذا ما نقله ابن عابدين فى أول باب الوصى عن الولوالجية.

«واذا تدبرنا الامر نجد ان الواقف نفسه احتاط لوقفه واحتاط لنسله فلم يرد ان يستبد فرد بعمل من الاعمال، ولا ان تتصرف الطبقة اذا مات فرد منها لجواز ان تتصرف على مقتضي الهوى فتؤذى

أولاده وذريته ونسله

علم مما سبق ان عبارة الواقف — تعضدها النصوص الشرعية — تمنع انفراد الواحد بالتصرف بالشروط وتحول دون التصرفات التي يمليها الهوى، ولو اننا ذهبنا الى صحة تصرف الواحد لوجب ان نصحح التصرف الذى فعله داود بك المدخل خصما ثالثا فى الدعوى ، وان نصحح مايفعله غيره من بعده — لانه لايوجد نص فى كتب الفروع ولا فى عبارة الواقف يحول دون ذلك

الى هنا تكون عبارة الواقف فى حكم الجملة الآتية :

« ملكت كل طبقة من اولادى وذريتي ونسلي وعقبي الادخال والاخراج وغيره مدة حياة كل منهم » فعبارة « مدة حياة كل منهم » اما ن تكون ظرفا لفعل او مجموع الافراد ظرفا لفعل الفرد فاذا جعلت ظرفا لصحة تصرف الفرد اصبحت لاغية لاتفيد معني ، وان جعلت ظرفا لصحة تصرف المجموع صارت ذات قيمة يعتد بها ، وكان معناها ماسبق بيانه ، وحصل الوفاق بينهما و بين ضميرى الجمع قبلها . ومن المعلوم ان مايفيد معنى أصليا اولى بالطلب والقصد مما لايفيد معني ويكون لغوا . ومن المعلوم ايضا انما احتمل معانى يصار الى تعيينه بغرض الواقف ، ولا شك ان غرضه الاول صون وقفه عن العبث به ، وعن جعله كرة يرمى بها هذا ذات اليمين وهذا ذات الشمال — كما هو موجود الآن من تصرف المدعية وتصرف المدخل خصما ثالثا فى الدعوى

ومن حيث ان عبارة الواقف تفيد تمليك الشروط لأفراد الطبقة مجتمعين مادام كل فرد حيا ، والمدعية والمدخل خصما ثالثا فى الدعوى من طبقة واحدة ولا يمثل كل منهما افراد الطبقة لوجود غيرهم من افرادها

ومن حيث انه بناء على ذلك يكون تصرف المدعية الصادر به الاشهاد نمرة ١٨ بتاريخ ١٣ يوليه سنة ١٩١٩ بمحكمة الجيزة الشرعية ، وتصرف داود بك المدخل خصما ثالثا فى الدعوى — المبين فى محاضر الجلسات والمذكرات المقدمة من وكيله باطلين شرعا ويجب الغاؤهما

(قضية الاميره ماهو يش عزيزه هانم ضد السيد ابو بكر راتب بك نمرة ١١٥ كلى سنة ١٩١٨ — ١٩١٩ — دائرة فضيلة رئيس المحكمة)

— ٩٢ —

محكمة الزقازيق الابتدائية الشرعية

حكم تاريخه ١٤ شوال سنة ١٣٤٠

(١٠ يونيه سنة ١٩٢٢)

القاعدة القانونية

اذا شرط النظر للارشد من الموقوف عليهم لم يستحق واحد منهم النظر الا باحد أمرين :—

الاول — اثبات ارشديته واستحقاقه النظر دون الباقين بحكم قضائي .

الثاني — ان يتصادق جميع المستحقين معه في الوقف علي ارشديته واستحقاقه النظر دونهم .

المحكمة : —

« من حيث ان وكيل المدعى ادعى دعواه المذكورة وطلب الحكم لموكله بصفته المذكورة على المدعى عليهم المذكورين بعدم صحة الاخراج الصادر من المرحوم سليمان بك احمد أباظه للمدعى واختيه السيدتين أمينه ومحبوبه بمحكمة الجيزه الشرعيه فى ٥ يوليه سنة ١٩١٣ من وقف المرحوم السيد باشا أباظه واستحقاقهم لحصتهم فى الوقف المذكور حسب شرط الواقف .

« وحيث ان وكيل احمد افندى سليمان اباظه والمقام عن باقي المدعى عليهم جحد هذه الدعوي .

«وحيث انه تبين من الاطلاع على المستندات المودعة بهذه القضية ان الذين انحصر فيهم الاستحقاق فى الوقف المذكور ودار عليهم شرط النظر بعد وفاة المرحوم احمد باشا اباظه المذكور هم سليمان بك واسماعيل بك ومحمد توفيق بك وعثمان بك وعبد الغفار بك ومحمد نجاتى بك والسيد بك وحسين بك وعبد اللطيف بك وعبد الرحمن بك والسيدات امينه ومحبوبه وحفيظه وفاطمه وفهيمه وسكينه وزينب وفائزه وهانم وجميله وعظيمه وان الذين صادقوا هؤلاء المستحقين على ارشدية سليمان بك واستحقاقه للنظر على الوقف المذكور المبين بالاشهاد الشرعى الصادر من هذه المحكمة فى ١٢ فبراير سنة ١٩٠١ هم كل من اسماعيل بك اباظه عن نفسه و بوكالته عن محمد بك نجاتى والست أمينه والست محبوبه والست جميله وعثمان بك احمد اباظه عن نفسه و بوكالته عن الست حفيظه والست فهيمه والست سكينه والست زينب والست هانم والست فايزه والست فاطمه ومحمد بك توفيق اباظه وعبد الرحمن بك اباظه عن انفسهما فقط،

« وحيث ان تنظر سليمان بك اباظه على الوقف المذكور لارشديته يلزم فيه ان يكون منطبقا على شرط الواقف ، وهذا لايستحق الا بواحد من أمرين . اما اثبات ارشديته واستحقاقه للنظر على الوقف المذكور دون باقى المستحقين بحكم قضائى ، وأما بتصادق جميع المستحقين معه فى الوقف المذكور على ارشديته واستحقاقه للنظر عليه دونهم كما هو منصوص عليه شرعاً — ولم يصادق سليمان بك على ارشديته واستحقاقه للنظر من اخوته المستحقين فيه كل من حسين بك وعبد الغفار بك والسيد بك وعبد اللطيف بك و يوسف بك والست عظيمة كما يعلم ذلك من تقرير تنظر المذكور،

« وحيث انه لم يتوفر فى تعيين سليمان بك احمد اباظه فى النظر على الوقف المذكور واحد من هذين الامرين ، و بذلك لايملك الشروط العشرة التى منها الادخال والاخراج ولايعتبر ناظرا من قبل الواقف بل يعتبر ناظرا من قبل المحكمة

« وحيث ان ما صدر من سليمان بك احمد اباظه من اخراج اسماعيل بك احمد اباظه وشقيقتيه السيدتين امينه ومحبوبه بمحكمة الجيزه الشرعية فى ٥ يوليه سنة ١٩١٣ و بمحكمه منيا القمح الشرعية فى ٣١ اكتوبر سنة ١٩٠٢ لاينطبق على القواعد الشرعية ،

« وحيث انه قد ثبت من المستندات المودعة بالدوسيه ومن البينة المزكاة سرا ثم علنا بالطريق الشرعى ان المدعى واختيه المذكورتين من اولاد المرحوم احمد باشا اباظه بن المرحوم السيد باشا اباظه الواقف المذكور وان المدعى عليهم وضعوا ايديهم على اعيان هذا الوقف التى منها المحدود بالدعوى ومنعوا المدعى واختيه من نصيبهم فى الوقف المذكور

(قضية اسماعيل بك احمد اباظه ضد عثمان بك احمد اباظه واخوته — نمرة ٣٦ سنة ١٩٢٠ ١٩٢١ دائرة فضيلة رئيس المحكمة)

احكام المحاكم المختلطة

—٩٣—

لما كان حق المستحقين في ريع الوقف هو حق ملكية بالمعني الصحيح لا لمجرد دين لهذا لم يكن ضروريا لصحة تنازل المستحق عن نصيبه في الريع (أو عن فوائد ثمن اعيان الوقف متى باعها النظار) موافقة الناظر ورضاه .

(حكم محكمة الاستئناف المختلطة في ٤ ابريل سنة ٢٢ في قضية ورثة سليمان حنا ضد أمين بك محمد بدران وأخرين لمنشور في جازيت عدد ديسمبر سنة ١٩٢٢ صحيفة ٣١ نمرة ٤٦)

« جاء بحيثيات الحكم المذكور : لقد قررت محكمة الاستئناف مرارا (انظر خاصة حكم ١٥ يونيه سنة ١٩١٦ المنشور في مجلة الاحكام المختلطه والتشريع سنة ثامنه وعشرون ص ٤٢٩)

« ان حق المستحق في ريع الوقف هو حق ملكية لا دين بسيط فاذا تنازل عن هذا الحق فهو يتنازل عن عين لا عن دين وان الناظر ليس الا مجرد وكيل يقبض في يده بهذه الصفة غلة المستحقين . لهذا ولأن العلاقة بين المستحقين والناظر لا يمكن اعتبارها كعلاقة دائن بمدينه .

كان المحقق ان المادة ٥٣٦ من القانون المدني لا تنطبق على هذه الحالة وكان رضاء الناظرين غير ضروري لصحة التنازل .

—٩٤—

الخصم في الدعاوي المتعلقة بعين الوقف هو الناظر فلا يملك الموقوف عليه الدعوى في عين الوقف ولا يصح فيها خصما مدعيا أو مدعى عليه فان كان المستحقون بعضهم أو كلهم منتمين لدولة أجنبية (١) فلا تؤثر رعويتهم الاجنبية في اختصاص المحكمة المختلطة

وكذلك لا تأثير لانتماء النظار لدولة اجنبية في تحويل الاختصاص للمحاكم المختلطة اذا كان الوقف وطنيا وانما العبرة في تحديد الاختصاص بجنسية الشخص المعنوى الذى يمثله النظار

(حكم محكمة الاستئناف المختلطة في ٧ مارس سنة ١٩٢٢ في قضية سالم وسليمان جمعه ضد محفوظه بنت عبد ربه . منشور في جازيت عدد ديسمبر سنة ١٩٢٢ صحيفة ٣١ نمرة ٤٧)

—٩٥—

ان انتماء الواقف لدولة اجنبية لا يؤثر في تعيين الاختصاص حتى ولو كان هو الناظر والمستحق الوحيد وكان حافظا لنفسه الشروط العشرة وانما يتعين الاختصاص بجنسية جهة الوقف والوقف من الانظمة الخاصة بمصر .

---

(١) في هذه القضية كان نظار الوقف تونسيين حماية دولة فرنسا .

(حكم محكمة الاستئناف المختلطة في ٤ ابريل سنة ١٩٢٢ في قضية الشيخ سعد طورفه ضد ارشقيد قرياس ومنشور في جازيت عدد ديسمبر سنة ١٩٢٢ صحيفة ٣١ نمرة ٤٨ .)

وجاء في حيثيات الحكم المذكور

« انه من المبادىء المسلم بها في مسائل الوقف ان العين حتى وقفت خرجت من ملك الواقف واكتسبت شخصية مستقلة عنه وينتج من هذا ان الواقف حتى ولو كان هو المستحق الوحيد لا يملك الدعوى في عين الوقف باسمه الشخصي وانما يخاصم في الدعاوى المتعلقة في العين الموقوفة بصفته ناظرا

ولا يؤثر في هذا انه حفظ لنفسه الشروط العشرة فان هذه الميزة لا تغير المركز القانوني الذي نشأ من وقف العين . وعليه فجنسية الوقف هي التي تفيد الاختصاص .

—٩٦—

الاصل في ولاية الناظر علي الوقف ان تكون بلا اجر اذا لم يشرط له أجر في حجة الوقف أو قرار تمكينه من النظر ويتأكد هذا علي الاخص اذا كانت شخصية الناظر ومركزه الاجتماعى ينفيان فطنة أن ولايته بأجر ولا سيما اذا كان الناظر قد احتسب علي الوقف ماهيات مستخدمين ومصاريف اداره .

(حكم محكمة الاستئناف المختلطة في ٦ ابريل سنة ١٩٢٢ في قضية محمد بك علي فؤاد المناسترلى ضد كيس أو كسيليير فونسير ومنشور في جازيت عدد ديسمبر سنة ١٩٢٢ صحيفة ٣٢ نمرة ٤٩)

قضاء المحاكم الاجنبية

—٩٧—

زيد استغاث بعمر لدرء خطر يتهدده . فلبى عمرو نداء زيد . وفي وقت الاغاثة أصيب المغيث بجرح أو كسر أو عاهة اعجزته عن العمل . فهل لعمرو حق مطالبة زيد بتعويض ؟

مثل آخر

خطر يتهدد زيدا فاسرع عمرو من تلقاء نفسه وبدون أدنى طلب الى اغاثته فلحق المغيث ضرر من جراء تسارعه الي اغاثة زيد . فهل يحق لعمرو المغيث ان يطلب من زيد تعويضا عن الضرر الذي لحق به ؟

مثل ثالث

جمح فرس براكبه فاسرع آخر لكبح جماح الفرس فاصابته جروح أو اصابات استوجبت مد الجته وانقطاعه عن مباشرة اشغاله . فهل يحق للمصاب أن يطالب صاحب الفرس بتعويض ؟

حكمت محكمة السين بباريس بتاريخ ٢ يناير سنة ١٩٠٠ بالتعويض . وبهذا المعني حكمت محكمة إكس بتاريخ ٢٣ اكتوبر سنة ١٨٨٩ ومحكمة أميانس بتاريخ ٩ يناير سنة ١٨٩٥ ومحكمة استئناف باريز بتاريخ ١٧ نوفمبر سنة ١٨٩٤ وبتاريخ ١٠ مارس سنة ١٨٩٢

—٩٨—

انتهز سواق فرصة غياب سيده وأركب أشخاصا في سيارة سيده وكانوا يعرفون ان السيارة ليست من السيارات العمومية . وفي أثناء سير السيارة انكسرت . كون السائق مسئولا أمر لاشك فيه . ولكن الخلاف قام عندما أريد البحث في مسئولية الاشخاص الذين ركبوا السيارة

حكمت محكمة استئناف الجزائر بتاريخ ١٧ مايو سنة ١٩١٤ بان هؤلاء الاشخاص مسئولين بطريق التضامن والتكافل مع السواق بتعويض الضرر الذى لحق صاحب السياره لانهم شركاء له في هذه الخيانة . والقاعدة أن الشريك أو الشركاء في جنحة أو شبه جنحة يلزمون بطريق التضامن والتكافل بتعويض الضرر الذى ينشأ عن فعلهم الغير . (وحكمت محكمة استئناف باريس بتاريخ ١٧ يوليه سنة ١٩١٣ بهذا المعنى أيضا تأييداً لحكم صادر من محكمة السين بتاريخ ٣ مايو سنة ١٩١١ .)

الخـــــبراء في الخطوط

في مصر

توفى شخص فى ثغر الاسكندرية عن تركة جسيمة . فادعى نفر من الناس ان المتوفى اوصى لهم بحصة كبيرة من ماله ثم طعن الورثة فى الوصية بالتزوير وقالوا ان الامضاء المنسوبة الى مورثهم ليست امضاءه ولم يخطها بيده . فعينت المحكمة ثلاثة خبراء من كبار رجال فن الخط فاجمعوا رأيهم على ان الامضاء مزورة ثم طعن الموصى لهم فى تقرير الخبراء الثلاثة فندبت المحكمة خبراء ثلاثة آخرين من اشهر الخطاطين فى مصر فاجمعوا رأياً على ان الامضاء صحيحة كتبها المورث بخط يده . ستة رجال من اشهر رجال الخط اختلفوا فى امر معرفة حقيقة الامضاء الموجودة على الوصية وحارت المحكمة فى أمر الامضاء وفى امر الخبراء فأمرت بتحقيق واقعة الايصاء وسمعت شهادة الشهود فتبين لها من اقوالهم ومن ظروف وقرائن الواقعة ان الوصية صحيحة فحكمت للموصى لهم بالحصة الموصى بها وأيدت محكمة الاستئناف حكمها

قل لى وابيك ماذا يكون حال الموصى لهم وهم من ذوى الحيثيات الرفيعة فى البلد لو كانت المحكمة أخذت باقوال الخبراء الثلاثة الاول الذين قرروا بالاجماع ان الامضاء مزورة

ومن يستقرىء الحوادث التي تقع بين جدران المحاكم يجد وقائع كثيرة تشابه حادثة الوصية بينما نجد خبيراً يقول بصحة الامضاء نجد عشرة خبراء يقولون بتزويرها وقد يكون الخبير الاول أصدق وبينما نجد عشرة خبراء يقولون بصحة الامضاء نجد واحدا يقول بتزويرها وقد يكون رأى الخبير الاخير أصح . لهذا نجد القضاة لا يميلون عادة الى الاعتداد برأى الخبراء كثيراً بل يعتمدون فى احكامهم على التحقيقات التي يجرونها بانفسهم وعلى الادلة الكتابية والقرائن المعنوية وعلى شهادة الشهود اكثر من اعتمادهم على آراء الخبراء فى الخطوط . لان البينة والقرائن والأدلة أقوى فى الاثبات واحوط للحكم من استنتاج الخبراء فى الخطوط ولا سيما ان الخبراء ليس لهم قواعد ثابتة يرجعون اليها لمعرفة صحة الخط أو تزويره . بينما نجد خبيراً يستنتج التزوير من سنة الباء أو لفة الهاء اوذيل الميم اورأس الواو او استدارة الكاف اوشرطة الالف او تقويسة الحاء او تقعيرة الخاء نجد خبيراً آخر يستدل بهذه الاشكال نفسها على صحة الامضاء. وبينما نجد زيداً الخبير يستدل على التزوير من استدارة الحرف او استطالته او اعوجاجه نجد زميله يستنتج الصحة من نفس الاستدارة او الاستطالة او الاعوجاج . وان واجهت الخبيرين قالا لك ان المسألة مسألة نظر . ولعل اختلاف النظر هذا هو الذى حدا بالشارع الى اطلاق الحرية للقضاء فى الأخذ او فى عدم الأخذ برأى الخبراء . تركهم احراراً فى تكوين عقيدتهم من مجموع الادلة والقرائن التى تعرض عليهم بغير ان يتقيدوا برأى الخبراء حتى ولو اتفق الخبراء جميعاً على رأى واحد

قرأنا فى الجرائد ذات يوم ان احد حضرات المحامين سأل خبيراً فى الخطوط (استشهد البعض برأيه امام المحكمة العسكرية) عن صناعته لتقدير رأيه فى عملية المضاهاة . فأجابه الخبير بانه كان باشكاتبا لمحكمة مصر الشرعية ونقل الى دفترخانة

مجلس الوزراء وان اسمه غير مقيد فى جدول الخبراء . فالتفت رئيس المحكمة العسكرية الى زملائه ثم بدرت منه ابتسامة ذات معنى . معناها طبعاً كيف يمكن للقضاء ان يثق برأى خبير فى الخطوط وليس الخط صناعته مادامت صناعته الكتابية تباين صناعة الخبراء فى الخطوط

فى مصر يخلطون بين الكاتب والخطاط والبون بينهما بعيد ، و يظنون ايضا ان كل خطاط يصح ان يكون خبيرا فى مضاهاة الخطوط . وهو خطأ فاحش . لان عملية مضاهاة الخطوط ليست عملية فنية فقط بل هى عملية علمية ايضا . العمدة فيها ليس على فن الخط وحده . بل يجب الاستعانة بالنظريات العلمية ايضا . كون حروف الكلمات متمرة او محدبة او مستديرة او مستطيلة او فيها وقفات او تقطعات وكون الحبر باهتاً او زاهياً . وكون الخط مكتوباً بريشة او قلم او غير شاكل ذلك ليس كل مايهم الخبير ملاحظته لاستنباط ادلة التزوير او ادلة الصحة . بل هناك مسائل جمة معنوية يجب على خبراء الخطوط العلم بها والبحث فيها والتحقق منها قبل تكوين رأى بات فى امر التزوير او فى امر الصحة

فمن القواعد الصحيحة التي يجب على كل خبير فى الخطوط ان يجعلها نصب عينيه وقت المضاهاة القاعدة التي مقتضاها ان الخط يتنوع بتنوع حالة الشخص العقلية ويتغير بتغير حالته النفسية ويتطور بتطور حالته الجسدية . الكلمات التي يكتبها زيد وهو قوي البنية تختلف عن الكلمات نفسها التي يكتبها زيد نفسه وهو ضعيف البنية والكلمات التي يكتبها وعقله سليم تباين الكلمات نفسها اذا كتبها وعقله غير حافظ توازنه الطبيعي والكلمات التي يكتبها الشخص وباله مطمئن لا تشبه الكلمات نفسها اذا كتبها وروعه مضطرب والكلمات التي يكتبها خالد وهو هادىء الاعصاب لا تشابه الكلمات نفسها اذا كتبها واعصابه هائجة . وكتابة الشخص فى سن العشرين ليست مثلها وهو فى سن الاربعين . وكتابة المرأة نوع وكتابة الرجل نوع . فخطوط الشخص تتنوع بتنوع حالاته العقلية والنفسية والجسدية

كل هذا متفرع من قاعدة علمية وهى ان الخط مرتبط بمراكز الشخص المخية . والمراكز المخية هى مراكز الحركة التي منها حركة اليد . كل حركة تسطرها يد الكاتب تعبر عن حركات مخية . ولا يخفى ان المخ شديد التأثر سريع التشكل . فالمرض والصحة والشيخوخة والشبيبة والسكر واليأس والفرح والغم والغضب والعشق والذهول والبله والتأنى والتسرع والبخل والاسراف وسائر الحالات التي تؤثر فى العقل وفى الفكر وفى النفس وفى الجسم عوامل مهمة يجب ان يراعيها القضاة والخبراء فى وقت المضاهاة وعند تحقيق الخطوط ولدى الحكم

اعرف خبيراً افتى بتزوير امضاء بحجة خلو الامضاء من بعض نقط ومن بعض شرط وبحجة وجود حرف مشطور شطرين . مع ان النظريات العلمية الصحيحة تعلمنا ان شطر بعض الكلمات شطران او اكثر ليس دليلا على التقليد لان المشاهدات دلت على ان شطر بعض الكلمات شطرين او اكثر وترك بعض النقط و بعض الشرط قد يكون سببه ضعف ذاكرة الكاتب او نتيجة اضطراب او اثر من آثار حالة نفسية مثل حزن شديد او غم وما شابه ذلك . او ان حركة عقل كاتبها تخالف حركة عقل كاتب آخر يوصل الكلمات بعضها ببعض

وقد وجدوا بالاختبار ان فكر بعض الكتاب ينحصر وقت الكتابة فى نطاق محدود ينصرف اليه المجهود العصبي فلا يتعداه . فتجد فى كتاباته وقفات وتقطعات وحركات قلمية تدل على الذبذ

او الاضطراب او ضعف الذاكرة او الخوف او اليأس او حالات نفسية اخرى ينتقل اثرها من النفس الى اليد ثم الى الورقة فيظن الخبير ان هذه الآثار دالة على التقليد . وماهى الا آثار انفعالات نفسية او تطورات عقلية او فكرية لاعلاقة لها بفن الخط من حيث هو . مثل هذه النظريات العلمية يجب ان تراعى عند تحقيق الخطوط مثل ما تراعى القواعد الفنية فى الخط تماما بل ربما كانت القواعد العلمية أشد والاستنباط بها اصح

انما دعانا الى عرض هذا البحث على انظار رجال القضاء ورجال المحاماة فى مصر ماتراه كل يوم بين جدران المحاكم من المظالم التي تبني على رأى اشخاص ليسوا على شيء من فن الخطوط وليسوا على شيء من هذه النظريات العلمية الرشيدة . فيجب على من يهمهم الامر ان يضعوا حداً لهذه الفوضى السائدة فى المحاكم فان تبعة القضاء بالظلم واقعة على من بيدهم زمام العدل فى مصر . وهذا واجب لاتبرأ ذمة الحكومة الا بادائه والسلام

عزيز خانكي

قانون نمرة ١

لسنة ١٩٢٣

بتنظيم أعمال قضايا الحكومة

نحن ملك مصر

بعد الاطلاع على الاوامر العالية والمراسيم الصادرة فى ٢٠ ابريل سنة ١٨٨٤ و ٥ مايو و ٢٥ نوفمبر سنة ١٨٨٥ و ٩ يونيه سنة ١٨٨٧ و ٢٣ مارس سنة ١٩٠١ و ٣١ ديسمبر سنة ١٩١٢ و ١٠ يونيه سنة ١٩١٩

وبناء على ماعرضه علينا وزيرا المالية والحقانية وموافقة رأى مجلس الوزراء ،

رسمنا بما هو آت :

مادة ١ — تختص ادارة قضايا الحكومة بما يأتى :

(ا) أن تصدر فتاوى مبنية على الاسباب القانونية المحضة لمن يستفتيها من الوزارات والمصالح بشأن وثائق الالتزامات والعقود ومقاولات الاشغال العمومية وغيرها مما يرتبط بمصالح الدولة المالية ويكون مدعاة للتقاضى أو بشأن أى مسألة أخرى ترى الوزارة أو المصلحة عرضها عليها لأجل درسها ،

(ب) أن تضع فى صيغة قانونية الوثائق والعقود المذكورة أو أى مشروع قانون أو مرسوم أو قرار أو لائحة او غير ذلك من الامور الادارية التى تعرض عليها لدرسها ،

(ج) أن تنوب لدى محاكم البلاد على اختلافها عن الحكومة وعن المصالح العمومية فى الدولة بوجه عام .

مادة ٢ — لايجوز لادارة أية مصلحة من مصالح الدولة ان تبرم او تقبل او تجيز او تأذن بأى عقد او صلح او تحكيم أو تنفيذ قرار محكمين فى أمر تزيد قيمته على خمسة آلاف جنيه مصرى بغير استفتاء ادارة قضايا الحكومة عن حكم القانون فيه ، هذا اذا لم ير الوزير المختص غير ذلك بقرار خاص .

ويجب ان يثبت فى الوثائق المتقدم ذكرها ان ادارة القضايا قد استفتيت فيها .

مادة ٣ — تكون ادارة قضايا الحكومة هيأة واحدة ملحقة بوزارة المالية .

مادة ٤ — يكون لكل وزارة أو لكل جماعة من الوزارات ، بحسب ماتقضى به حاجات العمل ، كما يكون لمجلس الوزراء أيضا قسم قضايا يديره مستشار ملكى . ويجوز أن يكون لاى قسم من هذه الاقسام فروع منفصلة عنه ملحقة ببعض المصالح التابعة للوزارة التى يتولى القسم شؤونها القانونية .

ويكون بالإسكندرية قسم أو مأمورية لاقسام القضايا وكذلك الحال فى كل مدينة من مدن الاقاليم تدعو فيها الى ذلك حاجة العمل .

ويجوز للجنة القضايا المنصوص عليها فى المادة التاسعة فضلا عما تقدم تنظيم اقلام تتخصص

بعمل الصياغة القانونية أو بغير ذلك من الاعمال الداخلة فى الاختصاصات المبينة فى المادة الاولى .

وتكون المأموريات والاقلام المذكورة تابعة للجنة ولكنها تتخابر رأسا مع كل قسم فيما يخصه من الاعمال .

مادة ٥ — يحدد مجلس الوزراء بقرار يصدره بناء على اقتراح وزير المالية عدد الاقسام والمأموريات المتقدم ذكرها ويقرر كذلك اختصاصاتها .

ويتولى وزير المالية بناء على اقتراح لجنة القضايا توزيع موظفى القضايا على مختلف الاقسام والمأموريات والفروع والاقلام .

مادة ٦ — تؤلف ادارة القضايا من المستشارين الملكيين ومساعدى المستشارين الملكيين يعاونهم الموظفون الفنيون الآتى بيانهم :

النواب الاول ،
النواب ،
المحامون ،
المندوبون .

ويسوى هؤلاء الموظفون الفنيون ، فيما يتعلق بالمرتبة والمرتبات ، برجال النيابة الاهلية وذلك بحسب مايقرره مجلس الوزراء من القواعد بناء على عرض وزير المالية متفقا مع وزير الحقانية .

ويكون فى كل قسم أيضا موظفون للاعمال الكتابية .

مادة ٧ — يعين المستشارون الملكيون ومساعدوهم بمرسوم بناء على عرض وزير المالية .

اما غيرهم من اعضاء ادارة القضايا الفنيين فيعينون بقرار من الوزير المذكور .

مادة ٨ — يجوز ان ينوب مساعدوا المستشارين الملكيين عن المستشارين فى جميع المحاكم والمجالس الادارية والتأديبية التى يقضى القانون بأن يجلس فيها مستشار ملكى .

مادة ٩ — تؤلف لجنة قضايا الحكومة من المستشارين الملكيين . ويجوز ان يحل محلهم فيها اذا غابوا أو منعهم مانع مساعدوهم .

وتجتمع اللجنة برئاسة مستشار ملكى يخص بتلك الرئاسة بمقتضى قرار من مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير المالية بعد أخذ رأى اللجنة نفسها .

وتختار اللجنة من بين موظفى ادارة القضايا سكرتيراً لمعاونتها فى اعمالها .

مادة ١٠ — تتولى اللجنة المراقبة والاشراف على موظفى ادارة القضايا وعلى اعمالهم .

ويناط باللجنة على وجه الخصوص الفتوى :

(١) فى كل مسألة يرى احد الوزراء استفتاءها فيها بالنظر لاهميتها او لأنها تعنى وزارتين او اكثر ، ولو ان قسما من اقسام القضايا او مأمورية يكون قد تولى بحث تلك المسألة من قبل ،

(٢) فى كل مسألة عرضتها احدى الوزارات او المصالح على قسم من اقسام القضايا او مأمورية لدرسها ويرى رئيس ذلك القسم او تلك المأمورية ان يتعرف رأى اللجنة فيها .

مادة ١١ — ينوب رئيس لجنة القضايا عن اللجنة فى صلاتها بالمصالح .

وتكون له الادارة العليا على هيئة القضايا مع عدم الاخلال بسلطة المستشارين الملكيين الذين يديرون الاقسام المختلفة او بالاختصاصات المخولة للجنة نفسها طبقاً للأحكام المتقدمة .

مادة ١٢ — تلغى الاوامر العالية الصادرة فى

٢٠ ابريل سنة ١٨٨٤ و٥ مايو و٢٥ نوفمبر سنة ١٨٨٥ و ٩ يونيه سنة ١٨٨٧ و٢٣ مارس سنة ١٩٠١

مادة ١٣ — على مجلس الوزراء وعلى وزيرى الحقانية والمالية بالخصوص تنفيذ هذا القانون كل فيما يخصه ويجرى العمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية

صدر بسراى عابدين فى ٢٤ جمادى الاول سنة ١٣٤١ (١١ يناير سنة ١٩٢٣)

فؤاد

بأمر حضرة صاحب الجلالة
رئيس مجلس الوزراء
محمد توفيق نسيم

وزير المالية ــــ وزير الحقانية
يوسف سليمان ــــ احمد ذو الفقار

رئيس التحرير : عزيز خانكى ــــ مساعد رئيس التحرير : محمد صبرى ابو علم

بيان

قسّمنا ابواب المجلة ثمانية اقسام : الاول لقضاء محكمة النقض والابرام . والثاني لقضاء محكمة الاستئناف الاهلية . والثالث لقضاء المجلس الحسبي العالي . والرابع لقضاء المحاكم الكلية والمحاكم الجزئية . والخامس للمحاكم الشرعية . والسادس للمحاكم المختلطة . والسابع للمحاكم الاجنبية . والثامن للشؤون القضائية والابحاث القانونية

وقد نشرنا في هذا العدد :

٨ احكام صادرة من محكمة النقض والابرام
٥ احكام صادرة من محكمة الاستئناف
٥ احكام صادرة من المجلس الحسبي العالي
١٤ حكماً صادراً من المحاكم الكلية والجزئية
٣ احكام صادرة من المحاكم الشرعية
٣ احكام صادرة من المحاكم المختلطة
٣ احكام صادرة من المحاكم الاجنبية
٤١ حكما

(١) كتاب امير المؤمنين عمر بن الخطاب الى قاضيه ابي موسى الاشعري
(٢) كلمات لرئيس تحرير المجلة

وسنزيد العدد القادم تحسيناً . ثم نوالي التحسين في الاعداد التالية الى ان يستقر الرأي على النموذج الذي ينال رضاء جميع القراء . وادارة تحرير المجلة تتقبل بقبول حسن كل الملاحظات والاراء التي ترسل اليها

رئيس تحرير المجلة
عزيز خانكي

السنة الثالثة

المحاماة

العدد الخامس

عدد فبراير

الأحكام

قضاء محكمة النقض والإبرام

٩٩

حكم تاريخه ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٢

نقض . تغيير الوصف . فاعل أصلي . شريك

القاعدة القانونية

طعن متهم في حكم صادر عليه بالعقوبة باعتباره شريكا وبنى طعنه على انه كان متهماً في الاصل بأنه فاعل اصلي وان المحكمة غيرت هذا الوصف عند صدور الحكم فرفضت المحكمة طلب النقض وقالت :

« انه فضلا عن كون المحكمة نبهت الدفاع الى تغيير هذا الوصف فانه لا فائدة من التمسك به لانه بعد ان كان متهماً بصفة فاعل اصلي اصبح شريكا للفاعل الاصلي »

(نقض ابو طالب سليمان عمران ضد النيابة العمومية . قضية نمرة ٦ سنة ٤٠ قضائية . دائرة معالي احمد طلعت باشا)

١٠٠

حكم تاريخه ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٢

اركان جريمة القذف في حق موظف عمومي

القاعدة القانونية

لا يكفي لتوقيع عقوبة جريمة القذف في حق موظف عمومي ان يكون الطعن حصل بقصد سيئ . بل يجب ان يكون الطاعن معتقداً بعدم صحة الوقائع المسندة للمطعون فيه ومن واجب المحكمة ان تبحث في صحة وعدم صحة تلك الوقائع .

(نقض عبد الحليم جاد وآخر ضد النيابة العمومية قضية نمرة ٢٣٠٢ سنة ٣٩ قضائية . دائرة معالي احمد طلعت باشا)

١٠١

حكم تاريخه ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٢

نقض . بلاغ كاذب . وجوب ذكر الجهة المقدم لها

القاعدة القانونية

اذا خلا الحكم الصادر بالعقوبة من ذكر الجهة التي تقدم اليها البلاغ الكاذب كان خالياً من بيان احد اركان الجريمة وقابلا للنقض .

المحكمة : —

« حيث ان الوجه الاول من اوجه النقض في محله لانه لم يذكر في الحكم المطعون فيه الجهة التي قدم اليها البلاغ الكاذب مع سوء القصد المرفوع بشأنه الدعوى العمومية ان كانت ادارية او قضائية كما جاء بالمادة ٢٦٣ عقوبات . فاغفال ذكر الجهة المقدم اليها البلاغ في الحكم مما يترتب عليه عدم معرفة توفر اركان الجريمة من عدمه. وهذا وجه من اوجه البطلان الذي يترتب عليه الغاء الحكم . وقد جرت على ذلك احكام محكمة النقض والابرام وعليه يتعين قبول النقض والغاء الحكم المطعون فيه واعادة القضيه للمحكمة للحكم فيها من دائرة اخرى من جديد ولا حاجة اذن للبحث في الوجه الثاني . »

(نقض جندي ميخائيل وآخر ضد النيابة العمومية قضية نمرة ٥ سنة ٤٠ قضائية . دائرة معالى احمد طلعت باشا)

١٠٢

حكم تاريخه ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٢

نقض . محام . رفع الاستئناف عن حكم عقوبة

القاعدة القانونية

للمحامي الذي بيده توكيل من المحكوم عليه جنائياً الحق في رفع استئناف عن الحكم الصادر عليه بالعقوبة وليس من الضروري ان يكون رفع الاستئناف من نفس المحكوم عليه شخصياً .

المحكمة : —

« حيث ان الوجه الاول من اوجه النقض مبني على ان المحكمة تأخذ بالاستئناف المرفوع من المحامي عن المحكوم عليهم بمقتضى توكيل صادر اليه في ثاني يوم صدور الحكم عليهم ابتدائياً وبقي فيه صراحة توكيله في رفع الاستئناف عن الاحكام الجنائية الصادرة عليهم .

« وحيث ان نص المادة ١٧٥ من قانون تحقيق الجنايات هو عام ولم ينص صراحة بضرورة رفع الاستئناف من نفس المحكوم عليه شخصياً والا كان العمل باطلا فالاستئناف المرفوع من وكيل المحكوم عليه بمقتضى توكيل هو قانوني ويصح الاخذ به وقد جرت احكام محكمة النقض والابرام على هذا المبدأ وعليه يكون النقض في محله ويتعين الغاء الحكم المطعون فيه واعادة الاوراق للمحكمة للحكم فيها من جديد واذن لا حاجة لبحث باقي الاوجه »

(نقض اسطاسي جاد وآخرين ضد النيابة . قضية نمرة ٤ سنة ٤٠ قضائية . دائرة معالي احمد طلعت باشا)

١٠٣

حكم تاريخه ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٢

نقض . قذف وسب . تناقض . الحكم بالعقوبة رفض الدعوى المدنية

القاعدة القانونية

صدر حكم على شخص بعقوبة نظير جريمتي قذف وسب وفي الوقت نفسه حكم برفض دعوى المدعي بالحق المدني فقضت المحكمة بنقض هذا الحكم في جزئه الخاص بالدعوى المدنية وقالت ان الحكم بالعقوبة في جريمتي القذف والسب يستلزم حتما الحكم بالتعويض للمدعي بالحق المدني والا كان هناك تناقض لان الحكم بالعقوبة دليل على حصول ضرر للمجني عليه .

المحكمة : —

« حيث ان محكمة بني سويف الاهلية بهيئة استئنافية اثبتت بالحكم المطعون فيه ان تهمتي القذف والسب في حق الطاعنة ثابتتان قبل المتهمين ولذلك قضت عليهما بالعقوبة الجنائية ولكنها مع ذلك رفضت دعوى التعويض المقدمة من المدعية بالحق المدني .

« وحيث ان الحكم بالعقوبة هو ثبوت على حصول الضرر للمدعية بالحق المدني واذن وجب تعويضها عن هذا الضرر والا كان ثمة تناقض في الحكم بين ادانة المتهمين جنائياً وعدم مسئوليتهما مدنياً .

« وحيث انه لو كان هناك عذر للمتهمين في الجريمة الحاصلة منهما في حق المدعية بالحق المدني لوجب تبرئتهما منها .

« وحيث انه متى تقرر ذلك يكون الحكم المطعون فيه قد اخطأ في عدم الحكم للمدعية بالحق المدني بتعويض الضرر الذي حصل لها من الجريمة التي حكم فيها على المتهمين بالعقوبة .

« وحيث انه بناء على ذلك يتعين قبول النقض واحالة الدعوى على دائرة اخرى للحكم في الدعوى المدنية . »

(نقض شفيقه علي ضد محمد فرج الله وآخر . قضية نمرة ٣ سنة ٤٠ قضائية . دائرة معالي احمد طلعت باشا)

١٠٤

حكم تاريخه ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٢

نقض . اخفاء اشياء مسروقة . تعويض

القاعدة القانونية

اذا ثبتت تهمة الاخفاء على متهم فانه يكون مسئولا مدنياً مع السارق عن تعويض الضرر الذي حصل للمدعي بالحق المدني بفعلهما وكان الحكم عليهما بالتعويض في محله

(نقض عبد الحليم جاد ضد النيابة . قضية نمرة ١٢ سنة ٤٠ قضائية . دائرة معالي احمد طلعت باشا)

١٠٥

حكم تاريخه ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٢

نقض . تلاوة تقرير التلخيص من غير القاضي الملخص عدم البطلان

القاعدة القانونية

طعن في حكم بأن تقرير التلخيص لم يتل

بمعرفة حضرة القاضي الملخص . فرفضت المحكمة طلب النقض وقالت :

« انه وان كان ثابتاً من محضر الجلسة ان حضرة رئيسها تلا تقرير التلخيص نيابة عن حضرة القاضي الملخص الا ان هذا لا يوجب البطلان لان القاعدة العامة تقضي بأن لا بطلان بغير نص»

(نقض مصطفى محمد منصور ضد النيابة وآخرين . قضية نمرة ٢ سنة ٤٠ قضائية . دائرة معالي احمد طلعت باشا)

١٠٦

حكم تاريخه ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٢

نقض . تزوير . تقرير حقيقة . حسن النية . عدم الضرر

القاعدة القانونية

اتهم شخص بتزوير عقد بيع اطيان فاعترف بانه كان باع الاطيان لزوجته لتكون تأميناً للمهر الذي تحرر به سند على حدة وانه دفع المهر واخذ عنه مخالصة ولما رفضت الزوجة اعادة الاطيان اليه حرر العقد وانه لم يفعل سوى تقرير حقيقة واقعة ومحكمة النقض رأت ان الطاعن كان حسن النية فيما فعل ولم ينتج عن فعله ضرر ولا يحتمل حصول ضرر منه وحكمت بالبراءة .

المحكمة : —

« حيث ان وجه الطعن أنه ثابت من حيثيات الحكم ان الاطيان ملك المتهم وحرر عنها عقد بيع للمدعية بالحق المدني يوم زواجه بها ليكون تأميناً للمهر الذي تحرر به سند على حدة وقد دفع المتهم المهر المذكور واخذ عنه مخالصة تاريخها ١٣ اكتوبر سنة ١٩٢٠ ولكن المدعية لم تقبل بيع الاطيان اليه ثانية فحرر ذلك العقد المطعون فيه فالمتهم اذن لا يكون مرتكباً لجريمة التزوير قانوناً لانه لم يفعل سوى تقرير حقيقة واقعة ثبتت للمحكمة صحتها

« وحيث في الواقع ان الطاعن كان حسن النية فيما فعل ولم ينتج عن فعله ضرر او احتمال حصوله

« وحيث انه مما تقدم يتعين قبول الطعن وبراءة المتهم ورفض دعوى المدعية بالحق المدني والزامها بالمصاريف »

(نقض نصر عبد الله سليم ضد النيابة واخرى . قضية نمرة ١٥ سنة ٤٠ قضائية . دائرة معالي احمد طلعت باشا)

قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

١٠٧

حكم تاريخه ٢٣ يناير سنة ١٩٢٣

بيع . اهلية البائع رد الثمن . التماس . حكم . بشيء لم يطلبه الخصوم .

القاعدة القانونية

١ — طلب شخص من المحكمة ان تحكم بابطال عقد بيع وتثبيت ملكيته الى الاطيان المتنازع فيها بناء على عدم أهلية البائع فقضت محكمة الاستئناف بابطال العقد وفي الوقت نفسه حكمت

برد الثمن . طعن في هذا الحكم بطريق الالتماس و بني الالتماس على ان محكمة الاستئناف حكمت بشيء لم يطلبه أحد من الاخصام (وهو رد الثمن) فقضي بقبول الالتماس بناء على ان طلب رد الثمن يعتبر طلباً فرعياً ويجب ان يقدم للمحكمة لتفصل فيه لان الرد معلق على شروط خاصة يجب ان تطرح للبحث ويتناقش فيها الخصوم امام المحكمة

٢ — اذا حكمت المحكمة بقبول الالتماس المبني على ان محكمة الاستئناف حكمت بشيء لم يطلبه احد من الخصوم جاز لها ان تستبعد من الحكم المطعون فيه الجزء الخاص بالشيء الذي حكم به ولم يطلبه الخصوم بدون لزوم لاجراء مرافعات اخرى .

المحكمة : —

« حيث ان الالتماس مبني على ان المحكمة حكمت بشيء لم يطلبه احد من الاخصام وهذا موجب لقبول الالتماس طبقاً لنص الفقرة الخامسة من المادة ٣٧٢ من قانون المرافعات وذلك لان المحكمة قضت على المستأنفة برد المبلغ الذي دفعه المستأنف عليه ثمناً للاطيان المبيعة له من المحجور عليه :

« وحيث انه من مراجعة طلبات الخصوم ومذكراتهم امام محكمتي اول وثاني درجة يتضح ان المستأنفة كانت دائماً تطلب الحكم ببطلان عقد البيع وتثبيت ملكيتها الى الارض المتنازع عليها وان المستأنف عليه قد اقتصر فقط على طلب رفض الدعوى واعتبار عقد البيع صحيحاً ولم يطلب احتياطياً الحكم له برد الثمن في حالة الحكم ببطلان العقد .

« وحيث انه لا عبرة لما يدعيه الآن الملتمس ضده من ان محكمة الاستئناف بحكمها بتثبيت ملكية المستأنفة للاطيان تحت شرط رد الثمن قد حكمت لها بجزء من طلباتها فقط لان طلب رد الثمن هذا يعتبر طلباً فرعياً يجب ان يقدم من المشتري ولا يدخل ضمن طلبات البائع وخصوصاً في هذه الدعوى التي لم يكن موضوعها طلب فسخ عقد البيع بل طلب الحكم ببطلانه بسبب عدم اهلية احد المتعاقدين فرد الثمن في هذه الحالة وطبقاً لنص المادة ١٣١ من القانون المدني معلق على شروط خاصة يجب ان تطرح للبحث ويتناقش فيها الخصوم امام المحكمة .

« وحيث انه بفرض ان محكمة الاستئناف بحثت في مسألة وجود تلك الشروط او عدم وجودها فانها قد فعلت ذلك من تلقاء نفسها لا بناء على طلب الخصوم فقد تجاوزت اذن حدود سلطتها ولذا يكون هذا الجزء من حكمها لاغياً .

« وحيث انه في هذه الحالة ترى هذه المحكمة وجوب قبول الالتماس ولكنها لا ترى محلا للحكم باجراء مرافعات اخرى بل يكفي ان يستبعد من الحكم المطعون فيه الجزء الخاص بالشيء الذي حكم به ولم يطلبه الخصوم مع حفظ الحق للمستأنف عليه بأن يطالب به بدعوى على حدتها »

(التماس نفيسه احمد رجب ضد احمد امين الجمال نمرة ٥٨٨ سنة ٣٩ قضائية . دائرة جناب مستر برسفال)

١٠٨

حكم تاريخه ٢٢ يناير سنة ١٩٢٣

بيع . وصية

القاعدة القانونية

اذا حفظ البائع لنفسه حق وضع يده على العين المبيعة والانتفاع بها مدة حياته وظهر من قرائن الدعوى ان المشتري لم يدفع الثمن كان العقد عقد وصية لا عقد بيع .

المحكمة : —

« حيث ان العقد الصادر بتاريخ ١٠ مارس سنة ١٩١٨ ومسجل بمحكمة مصر المختلطة بتاريخ ١٨ مايو سنة ١٩١٨ من الست حسنه المستأنفة هو عقد وصية لانه تمليك بعد الموت فانها حفظت لنفسها وضع اليد والانتفاع مدة حياتها .

« وحيث ان القول بانه عقد بيع غير صحيح لانه يشترط في البيع دفع الثمن وهذا لم يثبته المستأنف عليهم بل القرائن القاطعة تثبت عدم دفع الثمن . فان من المشترين قصر لا مال لهم ولم يكن لهم وصي يتلقى الشراء عنهم وقد قررت صالحه احدى المستأنف عليهم وطلبوا الحجر عليها الامر الذي يدل على ان غرضهم منعها من الرجوع فى هذا التصرف واعتقادهم بأن لها الحق فى ذلك .

« وحيث ان الحكم المستأنف في غير محله ويتعين الغاؤه »

(استئناف حسنه بدران ضد صالحة بنت سالم وآخرين نمرة ٥٥٣ سنة ٣٨ قضائية . دائرة معالي احمد طلعت باشا)

١٠٩

حكم تاريخه ٢٠ يناير سنة ١٩٢٣

بيع . حق الرقبة . تقييد الملكية

القاعدة القانونية

نص في عقد بيع ان البائع قبض الثمن وسلم العين المبيعة . مثل هذا العقد يعتبر عقد بيع مستوف للشرائط القانونية ولو شرط في العقد ان المشتري لا يتصرف في رقبة العين المبيعة الا بعد وفاة البائع . لانه يجوز قانونًا ان يحفظ لنفسه حق الانتفاع وان يقيد الملكية تقييداً مؤقتًا .

المحكمة : —

« حيث ان المستأنفين يطعنون على عقد البيع الذي تتمسك به الست صفصف الصادر لها بتاريخ ٢١ اكتوبر سنة ١٩١٥ بنصف المنزل بأنه عقد هبة لان التمليك فيه مضاف الى ما بعد الوفاة

« وحيث ان الوصية هي تمليك بغير مقابل الى ما بعد الوفاة .

« وحيث تبين للمحكمة من الاطلاع على العقد المذكور انه عقد بيع مستوف لشرائطه القانونية ومعترف فيه بقبض الثمن وبتسليم العين فهو ناقل للملك من تاريخ العقد ولم يكن تمليك بطريق التبرع حتى يعتبر عقد وصية .

« وحيث ان ما اشترط في العقد المذكور بأن الست صفصف لا تتصرف في نصف المنزل الا بعد وفاة البائعة لا يترتب عليه

اعتبار هذا العقد عقد وصية لانه يجوز قانوناً للبائعة ان تحفظ لنفسها حق الانتفاع أو تقييد الملكية تقييداً مؤقتاً كما فى هذه الحالة

« وحيث انه متى تقرر ان العقد المؤرخ ٢١ اكتوبر سنة ١٩١٥ هو عقد بيع مستوف لشرائطه القانونيــة يكون ادعاء المستأنفين على غير اساس ويتعين تأييد الحكم المستأنف»

(استئناف عبد الله سيد عبد الله وآخرين ضد صفصف السيد نمرة ٤٩٠ سنة ٣٩ قضائيــة . دائرة سعادة احمد موسى باشا)

١١٠

حكم تاريخه ١٦ يناير سنة ١٩٢٣

استئناف . اعلانه بمحل التجارة . صحته

القاعدة القانونية

الاستئناف الذي يعلن الى الشخص في محل تجارته ويسلم الى احد مستخدميه يكون صحيحاً شكلا .

المحكمة : —

« حيث ان المعارض الخواجه حبيب اسطفان يقول باعلان المعارضة انه يعترض على اعلان الاستئناف لانه لم يصله اعلان واذا تم فكان بطريقة غير صحيحة

«وحيث أن الاستئناف قد اعلن له بمحل تجارته الى احد المستخدمين بطرفه فهذا الاعلان صحيح قانوناً ولذا يكون اعتراضه على شكل الاعلان على غير اساس

« عن الموضوع »

«حيث انه فيما يختص بالزام الخواجه حبيب اسطفان بدفع مبلغ المائة جنيه المحكوم به للمعارض ضدهما الاولين فان الحكم المعارض فيه في محله بناء على الاسباب الواردة به وخصوصاً لان المعارض لم يقدم اي دليل جديد لنقض الادلة التي قدمت امام محكمة الاستئناف واخذت بها هذه المحكمة على وجود التواطؤ بينه وبين المشتري للاضرار بحقوق المعارض ضدهما المذكورين

« وحيث انه فيما يختص بطلب الضمان المرفوع منه ضد عبد القادر افندي مفرح فانه مع التسليم بان هذا الطلب قدم امام محكمة اول درجة فان المحكمة لم تحكم به ولم يرفع الخواجه حبيب اسطفان استئنافاً عن الحكم فليس له اذن الحق في ابداء هذا الطلب امام محكمة الاستئناف وبفرض ان له هذا الحق فان محكمة الاستئناف ترى انه على غير اساس وان الحكم الغيابي كان على حق فيما اثبته من ان كلا من البائع والمشتري قد تعهدا شخصياً وكل منهما على حدته بان يدفع قيمة السمسرة وانه لم يكن هناك اي تعهد بالضمان من احد الطرفين قبل الآخر

« وحيث مما تقدم جميعه يكون الحكم الغيابي المعارض فيه في محله ويتعين تأييده»

(معارضة حبيب اسطفان ضد احمد افندي عبده وآخرين نمرة ١٠٦٦ و١٠٢٣ سنة ٣٨ قضائيــة . دائرة جناب مستر برسفال)

١١١

حكم تاريخه ١٦ يناير سنة ١٩٢٣

وقف - حراسة . ضم ثقة . اختصاص

القاعدة القانونية

ضمت المحكمة الشرعية ثقة الى نظار وقف واذنت له بالانفراد في العمل الى ان يتم تعيين ناظر على الوقف ، طلب المستحقون من المحكمة الاهليـة تعيين حارس قضائي يستلم اعيان واطيان الوقف لادارتها الى ان يتم تعيين الناظر

دفع امام المحكمة الاهلية بعدم اختصاصها فقررت محكمة الاستئناف بان المحاكم الاهلية مختصة الا انه مع وجود المسألة مطروحة امام محكمة مختصة ايضاً فلا محل للنظر في تعيين حارس على الوقف من المحكمة الاهلية لان المحكمة الشرعية أدرى من المحكمة الاهلية في معرفة اذا كان اختيار الثقة يستغرق زمناً طويلا وان كان هناك خطر من ترك الوقف في هذه الفترة بدون ناظر .

المحكمة : —

« حيث انه في اثناء نظر هذه الدعوى امام محكمة اول درجة صدر حكم من المحكمة الشرعية بصفة ابتدائية بضم ثقة الى نظار الوقف وانفراده بالتصرف دونهم وبعد ان حكم برفض دعوى الحراسة من المحكمة الاهلية واستؤنف حكمها تأييد الحكم الشرعي بتاريخ ١١ ديسمبر سنة ١٩٢٢

« وحيث ان المستأنفين يزعمون ان تعيين الناظر الثقة امام المحكمة الشرعية من اختصاص هيئة محكمة التصرفات واجراءآت هذه المحكمة لترشيح الناظر الجديد واصدار القرار بتعيينه بعد اخذ رأي مستحقي الوقف يستغرق زمناً طويلا .

« وحيث انه تبين للمحكمة من مذكرات الخصوم انه في جلسة ٤ يناير سنة ١٩٢٣ التى كانت محددة لنظر القضية امام المحكمة الشرعية طلب تعيين ناظر مؤقت حتى يتعين الثقة وهو من حق المحكمة طبقاً لنص لائحة المحاكم الشرعية وقد تأجلت لجلسة ١٤ يناير سنة ١٩٢٣ التي كانت محددة لنظر القضية امام المحكمة الشرعية طلب تعيين ناظر مؤقت حتى يتعين الثقة وهو من حق المحكمة طبقاً لنص لائحة المحاكم الشرعية وقد تأجلت لجلسة ١٤ يناير سنة ١٩٢٣ والناظر المؤقت هو الحارس المطلوب تعيينه من المحكمة الاهلية

« وحيث ولو ان هذه المحكمة مختصة بالنظر في الموضوع الا انه مع وجود المسألة مطروحة امام محكمة مختصة ايضاً لا محل للنظر في تعيين حارس على الوقف من المحكمة الاهليـة خصوصاً وان هذا الوقف يشتمل على ثلاثة آلاف فدان في اكثر من عشرة بلاد متفرقة يستلزم تسليمها الى الحارس مع اوراق ادارة الوقف ومستنداته زمناً عظيما والمحكمة الشرعية ادري من هذه المحكمة

في معرفة اذا كان تعيين الثقة يستغرق زمناً طويلا وان كان هناك خطراً من ترك الوقف في هذه الفترة بدون ناظر فتعين الناظر الموقت المطلوب تعيينه منها »

(استئناف عبد القادر بك المانسترلى وآخرين ضد ابراهيم باشا مراد وآخرين نمرة ١٢٣ سنة ٤٠ قضائية دائرة جناب مستر برسفال)

قضاء المجلس الحسبي العالي

١١٢

حكم تاريخه ٧ يناير سنة ١٩٢٣

مجلس حسبي . معارضة . عدم جواز

القاعدة القانونية

ان قانون المجالس الحسبية لم يقرر الطعن بطريق المعارضة في القرارات التي تصدر منها

(معارضة الست بهية حسن ضد محمد افندي جلال نمرة ١٢٧ سنة ١٩٢١ — ١٩٢٢ . دائرة معالى احمد طلعت باشا)

١١٣

حكم تاريخه ٧ يناير سنة ١٩٢٣

حجر غير تام

القاعدة القانونية

يجوز للمجلس الحسبي من باب الاحتياط في المحافظة على أملاك القاصر وللتأكد من حسن تصرفه وتطمين من يهمهم المحافظة على أملاكه التصريح له بادارة أمواله مع منعه من التصرفات السالبة للملك او المقررة لحقوق عينية لمدة مؤقتة يحددها المجلس في قراره حتى بعد انتهائها ينظر في أمره من جديد .

(استئناف عبد الحافظ محمد تاج الدين ضد زينب مهران نمرة ١٣٢ سنة ١٩٢١ — ١٩٢٢ . دائرة معالى احمد طلعت باشا)

١١٤

حكم تاريخه ٧ يناير سنة ١٩٢٣

مجلس حسبي . قيمة التركة . اختصاص

القاعدة القانونية

متى كانت قيمة التركة تزيد على نصاب مجلس حسبي المركز طبقاً للقانون نمرة ١٠ سنة ١٩١٨ فلا تجوز احالة نظر التركة على اختصاص مجلس حسبي المركز

الاسباب : —

« من حيث ان مجلس حسبي مديرية بني سويف قرر ضمن ما قرره بتاريخ ٢٢ مايو سنة ١٩٢٢ احالة تركة المرحوم سليم بك جابر نمرة ١٠ سنة ١٩٢٢ جدول حسبي المديرية على مجلس حسبي مركز ببا نهائياً بناء على طلب الوصي المختار (قطب باشا عبد الله) لاقامته بببا ولوجود جميع اعيان التركة بهذا المركز

«وحيث ان الوزارة طعنت في هذا القرار بتاريخ ٥ يوليه سنة ١٩٢٢ بما ان اقامة الوصي بمركز ببا ووجود اعيان التركة به لا يعتبران مسوغاً قانونياً لتغيير اختصاص مجلس حسبي المديرية متى كانت قيمة التركة تزيد على نصاب مجلس حسبي المركز طبقاً للقانون نمرة ١٠

سنة ١٩١٨ وان قيمة تركة المرحوم سليم بك جابر بلغت ٣٣٤٠٧ جنيهات و٤٢٥ مليما يخص القصر فيها اكثر من نصفها فهي من اختصاص مجلس حسبي المديرية طبقاً للقانون المتقدم ذكره اما ما جاء بالمادة الثالثة من هذا القانون من حيث تخويل مجلس حسبي المديرية الحق في احالة كل قضية على مجلس حسبي المركز متى رأى من الاوفق ان يتولى نظرها هذا المجلس فلا يمكن الأخذ به على اطلاقه لان التعميم في هذه الحالة يهدم أساس اختصاص مجلس حسبي المديرية وانما الغرض من هذا النص هو التفادي من تقديم قضايا قليلة الأهمية الى مجلس حسبي المديرية كما لو كان نصيب القاصر جزءاً صغيراً من التركة اذ في هذه الحالة يكون مجلس حسبي المركز أولى بنظر التركة من مجلس حسبي المديرية وهذا ما يؤخذ صريحاً من نص المذكرة الايضاحية للقانون نمرة ١٠ سنة ١٩١٨ المتقدم ذكره . ومن ثم لا يمكن تطبيق هذا النص على هذه التركة لان نصيب القاصر فيها جسيم ويستدعي لمصلحتهم ان ينظرها مجلس حسبي المديرية

« وحيث انه بجلسة اليوم المحددة لنظر هذا الطعن لم يحضر الوصي وحضر عن النيابة العمومية حضرة مصطفى بك حنفي وكيل نيابة الاستئناف الذي قال ان هذه المسألة متعلقة بالنظام العام ومجلس حسبي المديرية هو المختص بنظر هذه المادة

« وحيث ان الطعن مقبول شكلا

« وحيث ان المجلس الابتدائي قد أصاب في اعتباره الوصاية المختارة وذلك لعدم وجود شبهة في صحتها

« وحيث انه ثابت من أوراق الدعوى ان تركة المتوفى قدرت بمبلغ ٣٣٠٤٧ جنيهاً و٤٢٥ مليما يخص القصر منها اكثر من النصف وحينئذ يكون المختص أصلا بنظر شؤونها هو مجلس حسبي مديرية بني سويف اذ أن نصيب القصر هو ذاته يتجاوز الثلاثة آلاف جنيه .

« وحيث انه لم يتبين وجه المصلحة في احالة هذه المادة على مجلس حسبي المركز اذ مجرد رغبة الوصي في احالتها علي مجلس المركز لا يكفي ان يكون مبرراً لهذه الحالة وبناء عليه يتعين الغاء قرار المجلس الابتدائي من جهة احالة هذه التركة على مجلس حسبي مركز ببا نهائياً .

(طعن معالى وزير الحقانية ضد قطب باشا عبد الله نمرة ١١٧ سنة ١٩٢١ — ١٩٢٢ . دائرة معالى احمد طلعت باشا)

١١٥

حكم تاريخه ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٢

حجر . سفه . الولاية الشرعية

القاعدة القانونية

بيع بعض الاطيان لتسديد ديون اضطرت الحالة المعيشية لاستدانتها ليس دليلا على السفه والتبذير . وانما اذا رأى المجلس الحسبي ان حالة الشخص المعيشية قد تضطره الى بيع اطيان الصغير الذي تحت ولايته فللمجلس من باب الاحتياط في المحافظة على ملك الصغير ان يسلب ولايته الشرعية على

الصغير ويعين وصياً للقاصر خلاف وليه الشرعي .

(استئناف ابراهيم محمد عبد الله ضد حسن ابراهيم محمد عبد الله وآخر نمرة ١٢٦ سنة ١٩٢١ – ١٩٢٢ دائرة معالى احمد طلعت باشا)

١١٦

حكم تاريخه ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٢

اختيار الاوصياء . من اهل الصغير . علاقات مالية

القاعدة القانونية

يحسن اختيار الاوصياء من ذوي قرابة الصغار او من اصهارهم كما يحسن ان لا يكون للاوصياء روابط تربطهم باشخاص لهم علاقات مالية قد تنشأ عنها خصومات بينهم وبين القصر .

(استئناف معالى وزير الحقانية ضد ابراهيم مصطفى وآخر نمرة ١١٤ سنة ١٩٢١ — ١٩٢٢ دائرة معالي احمد طلعت باشا)



١١٧

محكمة طنطا الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢١ فبراير سنة ١٩٢٢

بيع . صورية . مبدأ ثبوت بالكتابة

القاعدة القانونية

ان وجود سند التعهد بيد المدين دليل على التخلص من التعهد الا انه في هذه الحالة يحق للدائن ان يثبت بالبينة أن وجود السند تحت يد المدين كان لسبب آخر غير تخالصه من الدين كما جاء صريحاً في المادتين ٢١٩ و ٢٢٠ من القانون المدني .

ولما كانت القاعدة التي جاءت في الباب السادس من القانون المدني وهو الخاص باثبات الديون واثبات التخلص منها لا يوجد في ذلك القانون ما يلغيها او يعدلها فيما يتعلق بعقد البيع الذي هو تعهد من التعهدات وتسري عليه احكام الكتاب الثاني من القانون المدني الخاص بالتعهدات والعقود بوجه عام . لذلك كان بقاء اصل عقد البيع الموقع عليه من المتعاقدين تحت يد البائع (بعد تمام البيع) قرينة يصح التمسك بها ليثبت البائع بالبينة ان العقد صوري ولو لم تؤخذ ورقة ضد خصوصاً اذا تمسك الطرفان بمستندات يصح اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة مما يجيز الاثبات بالبينة :

المحكمة : —

« حيث ان اساس دفاع المدعي انما هو عقد البيع الصادر له من الدكتور محمد امين سعودي بك بتاريخ ٣٠ مارس سنة ١٩٠٦ ومسجل في ٧ ابريل سنة ١٩٠٦ عن ثلاثين فداناً وكسور

« وحيث ان الدكتور سعودي يدفع الدعوى بأن ذلك العقد ان هو الا عقد صوري بدليل بقاء الاصل الموقع عليه من

المتعاقدين تحت يده مع انه البائع فلم يكن ثمة من حاجة الى اخذ ورقة ضد من محمد حسين ابو خوده

« وحيث ان كلا الخصمين قد قدم من الادلة والقرائن ما رآه مؤيداً لصحة دفاعه

« وحيث ان النقطة التي يتوجه اليها الخاطر بادىء ذي بدء في هذه الدعوى هي ما اذا كانت صورية عقد ٣٠ مارس سنة ١٩٠٦ يمكن قانوناً اثباتها بغير وجود ورقة ضد بين البائع او ان قصور البائع عن الحصول من المشتري على تلك الورقة يوصد في وجهه طرائق الاثبات بسائر انواعها

« وحيث انه مما لا جدال فيه ان وجود سند التعهد بيد المدين دليل على التخلص من التعهد الا انه في هذه الحالة يحق للدائن ان يثبت بالبينة ان وجود السند تحت يد المدين كان لسبب آخر غير تخلصه من الدين كما جاء صريحاً في المادتين ٢١٩ و ٢٢٠ من القانون المدني .

« وحيث ان هذه القاعدة التي جاءت في الباب السادس من القانون المدني وهو الخاص باثبات الديون واثبات التخلص منها لا يوجد في ذلك القانون ما يلغيها او يعدلها فيما يتعلق بعقد البيع الذي هو تعهد من التعهدات وتسري عليه احكام الكتاب الثاني من القانون المدني الخاص بالتعهدات والعقود بوجه عام .

« وحيث ان تطبيق هذه القواعد على الدعوى الحالية يكسب دفع الدكتور سعودي بصورية البيع ببقاء عقده تحت يده وجاهة تجعل محلا لبحث السبب الذي أبقى ذلك العقد في يده وفحص تأويل ابي خوده لعلة ذلك البقاء .

« وحيث ان الدكتور سعودي يقول بأن العقد انما بقي بيده لان المبيع لم يكن الا صورياً بينما خصمه يقول ان العقد كان تحت يده هو وارسل للدكتور بناء على كتابه له المؤرخ في ١٦ نوفمبر سنة ١٩١٣ لاتمام اجراءآت نقل التكليف (والكتاب مرفق بحافظة ابي خوده رقم ١ تحت رقم ٦ دوسيه) وقد جاء في ذلك الكتاب عبارة « اعيده لكم » فاطمأن بها على بقاء العقد مع الدكتور لانها بمثابة ايصال عليه .

« وحيث ان الدكتور قد رد على هذا التأويل بأن العقد قد قدم على التعاقب بعد هذا التاريخ في دعويين رفعتا باسم ابي خوده بمحكمتي الموسكي وشبين في سنتي ١٩١٤ و١٩١٥ وقد علم ابو خوده بذلك كما يدل عليه خطابه المؤرخ في ٣٠ ديسمبر سنة ١٩١٥ المقدم بالدوسيه تحت رقم ١٨ من حافظة الدكتور رقم ٢٠ دوسيه . فلا وجه لابي خوده بعد هذا لان يتحدث بكتاب الدكتور المرسل في ١٦ نوفمبر سنة ١٩١٣ واعتباره ايصالا عليه لانه لم يتقدم من ابي خوده ما يفيد عودة العقد ليد الدكتور بعد سحبه من الدعويين

« وحيث ان هذا الرد يلقي كثيراً من الغموض على تأويل ابي خوده لعلة وجود

العقد تحت يد الدكتور فيصبح ادعاء هذا الاخير صورية البيع موضع الاحتمال الكثير الذي يحتاج لرجح لا سبيل له الا باحالة الدعوى الى التحقيق لاثبات صورية العقد على اساس انه قد تقدم من كلا الخصمين مستندات يصح اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة .

(طنطا . قضية محمد حسين ابو خوده ضد الدكتور محمد بك امين سعودي نمرة ٦٣٦ سنة ١٩٢٠ . دائرة حضرة محمد لبيب عطيه بك)

١١٨

محكمة مصر الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٠ مايو سنة ١٩٢٢

حقوق مختلطة . للوالد على ولده . استعمالها . ديّانة

القاعدة القانونية

لما كان هناك مانع أدبي يقف في وجه الوالد اذا ما اراد محاسبة ابنته على نفقات حفظ امتعتها المودعة عنده كان حق الوالد في مقاضاة ابنته يقرب من الحقوق التي عبر عنها فقهاء القانون في معرض شرح المادة (١١٦٦ من القانون المدني الفرنسي) المقابلة للمادة ١٤١ من القانون المدني الاهلي انها حقوق مختلطة الصفة من الوجهة المادية والادبية لهذا كان غير مسموح لدائني الاب ان يتولوا رفعها نيابة عنه تطبيقاً للمادة ١٤١ من القانون المدني (راجع بودري لاكنتري فقرتي ٩١٣ و ٩١٤ من الجزء الثاني من موجزه)

المحكمة : —

« بما ان المدعين يستندون في دعواهم الى نص المادة ١٤١ من القانون المدني التي تسيغ للدائنين بمقتضى ما لهم من الحق على عموم اموال مدينهم ان يقيموا باسمه الدعاوي التي تنشأ عن مشارطات او عن اي نوع من انواع التعهدات ماعدا الدعاوي الخاصة بشخصه .

« وبما انه لتطبيق حكم هذه المادة يتعين البحث فيما اذا كانت الدعوى التي قعد محمد فهمي بك عن رفعها على ابنته السيدة بهيه نظير ما قد يكون انفقه في حفظ امتعتها المودعة لديه هي دعوى خاصة بشخصه او ليست كذلك ثم هل هو حقيقة انفق على حفظ تلك الامتعة المبلغ الذي يطالبها به المدعون او لم ينفقه

« وبما انه لم يتبين من مستندات المدين ولا من مرافعة الاخصام ان المنزل الذي استحقت عليه الاجرة للمدعين كان مشغولا فقط بتلك الامتعة ولولا وجودها لما اضطر والدها الى الاقامة فيه وترتب للمدعين في ذمته بتلك الاقامة الاجرة الحاصل التقاضي بشأنها فلا محل مع هذا الغموض في اساس الزام السيدة بهيه لوالدها ان يسير دائنوه في الدعوى قبلها نيابة عنه .

« وبما انه من جهة اخرى على فرض ان التزام السيدة بهيه لوالدها ثابت لا شبه فان

صلة الابوة التي تربطه بها تجعل لحقه عليها صبغة الشخصية من وجهة ان هناك مانع أدبي يقف في وجه الوالد اذا ما اراد محاسبة ابنته على نفقات حفظ امتعتها المودعة عنده

« وبما ان مثل هذا المانع الادبي يجعل حق محمد فهمي بك واهياً وغير مستقر على اساس يسيغ توليه من قبل دائنيه فانه يقرب من الحقوق التي عبر عنها فقهاء القانون في معرض شرح المادة ١١٦٦ من القانون المدني الاهلي انها حقوق مختلطة الصبغة من الوجهة المادية والادبية وذكر بودري لاكنتري في الفقرتين رقم ٩١٣ و٩١٤ من الجزء الثاني من شرحه الصغير ما مؤداه ان امثال هذه الحقوق يصح ان تعتبر الدعاوي الخاصة بها دعاوي شخصية محظور على الدائنين توليها عن مدينتهم .

« وبما ان الذوق وسلامة التقدير يؤيد هذا المذهب فليس بالهين ولا المألوف ان يقاضي والد ابنته على ما عساه يكون تحمله من نفقة في سبيل حفظ متاعها لديه

« وبما ان هذه الاعتبارات في مجموعها تجعل دعوى المدعين واهية الاساس فيتعين القضاء برفضها »

(قضية ورثة المرحوم غالي بولس ضد محمد بك فهمي وابنته نمرة ١١٩٩ سنة ١٩٢١ كلي . دائرة حضرة محمد لبيب عطية بك)

١١٩

محكمة اسيوط الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٩ نوفمبر سنة ١٩٢٢

التماس . تأثير قبول الالتماس في الدعوى الاصلية .

القاعدة القانونية

ان المشرع قصر عمل المحكمة في حالة قبول الالتماس على نظر الطلبات التي كان وجه الالتماس مؤثراً فيها كما هو واضح جلياً من مراجعة المادة ٣٧٦ وبالاخص النص الفرنسي الذي لا يدع مجالا للشك في هذا المعنى . لهذا تكون مهمة المحكمة قاصرة على اعادة النظر في الدعوى لرفع الظلم الذي بني على تدليس الخصم وخديعته او لرفع العيب الموجود في الحكم فلو طلب الحكم بمبلغ فحكمت المحكمة بالمبلغ والفوائد فلا تعيد النظر الا بالنسبة للفوائد وحدها دون ان تعود الى البحث في قيمة الدين وكذلك في حال اهمال الحكم في طلب الفوائد او الريع مثلا فانها تحكم فيما اهملت الحكم فيه دون ان تعيد النظر في الموضوع .

(التماس عبد المعطي واجيل ضد جاد الكريم عبد العاطي نمرة ٩٥٤ سنة ١٩٢٠ . دائرة حضرة محمد بهي الدين بركات بك)

١٢٠

محكمة اسيوط الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٧ اكتوبر سنة ١٩٢٢

مكلفات . دفاتر ادارية . نقل التكليف . حق الحاكم . تعويض

القاعدة القانونية

ان دفاتر التكليف وان كانت من الدفاتر التي تهم الجمهور ويتعلق انتظامها ودقتها بمصلحته الا انها في الوقت عينه دفاتر إدارية تتولى الحكومة امرها بهذه الصفة لهذا فان نقل

التكليف من الاعمال الادارية التي لا تملك المحاكم ان تأمر الادارة بأن تضيف او تمحو او تثبت فيها .

الا ان من لحقه ضرر من جراء تعنت الحكومة في سبيل القيام بواجبها بهذا الخصوص ان يطالبها بتعويض من جراء مخالفتها للقوانين او اللوائح الادارية .

(استئناف الحكومة المصرية ضد متري خليل نمرة ١٠٥٠ سنة ١٩٢١ . دائرة حضرة محمد بهي الدين بركات بك)

١٢١

محكمة الزقازيق الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٦ اكتوبر سنة ١٩٢١

التظلم . لمن حق التظلم . ضرر

القاعدة القانونية

حق التظلم من الامر الصادر على عريضة قدمها خصم لرئيس المحكمة او للقاضي المعين للامور الوقتيـة مباح فقط لمن ذكرتهم المادة ١٣٠ – ١٣٢ مرافعات فان النص عنهم جاء على سبيل الحصر على انه نظراً لان المادة ١٣٢ مرافعات ذكرت الخصم الذي اعلن اليه الامر فان التظلم لمصدر الامر طبقاً للمادة ١٣٠ جائز لمن اصابه ضرر من الامر ولو لم يعلن اليه اذ انه يمكن اعتبار الامر صادراً عليه

المحكمة : —

« بما ان المادة ١٣٠ مرافعات قد اباحت لمقدم العريضة وللخصم الذي اعلن الامر اليه التظلم للمحكمة في حين انها اباحت في المادة ١٣٢ مرافعات للخصم الذي صدر عليه الامر التظلم منه لمصدره فعبارة النص في المادتين تشعر بامرين: الاول ان مقدم العريضة ليس له اذا رفضت ان يتظلم لرافضها بل للمحكمة والثاني انه في المادة ١٣٠ ذكر الخصم الذي اعلن الامر اليه وفي المادة ١٣٢ ذكر الخصم الذي صدر عليه الامر فيتعين فهم هذا الفارق واستظهار ما عساه يكون في نفس الشارع من ايجاده . اما فيما يتعلق بالامر الاول فليس موضوعه هذه الدعوى واما الامر الثاني فقد يكون الشارع قصد بالتعبيرين « اعلن الامر اليه » و « صدر عليه الامر » معنى واحد او لا يكون وانه ليلوح لنا ان هناك معنيين متفاوتين فعبارة « من صدر عليه الامر » يصح ان يقال باحتمالها معنى اوسع من عبارة « اعلن اليه الامر » اذ قد ينصرف التعبير الاول دون الثاني الى من يصيبه ضرر من الامر الصادر من القاضي واذا لاحظنا ان المادة ١٣٢ مرافعات التي استعمل فيها هذا التعبير هي الخاصـة بالتظلم السريع اي التظلم امام مصدر الامر امكن ادراك حكمة خفية قد تكون هي الداعي الى تعمد هذا التباين في التعبير وتلك الحكمة هي انه في حالة التظلم امام المحكمة طبقاً للمادة ١٣٠ يمكن لمن اصابه ضرر من الامر ان يدخل خصماً ثالثاً امامها في دعوى التظلم او في الدعوى الاصلية او يرفع دعوى استرداد مستقلة اذا كان الامر صدر بالحجر وكل هذه الاجراءآت متقاربة الاجل

فلا داعي اذن لان ينص بعبارة من صدر عليه الامر تلك العبارة الواسعة المدى واكتفى بذكر من اعلن اليه الامر

اما في حالة المادة ١٣٢ عند ما يكون التظلم امام مصدر الامر فان اختصاص ذلك القاضي اختصاص داري Juridiction Gracieuse لا يمكن معه دخول خصم ثالث امامه وقد يكون الخصم الظاهر متواطئاً مع مستصدر الامر فلا يتظلم للقاضي الآمر ولا للمحكمة من اجل ذلك قد توسع الشارع في ذكر من يمكنهم رفع التظلم فيشمل الحق كل من اصابه ضرر من امر القاضي ويلاحظ هنا انه يوجد رأي يقول بان التظلم امام القاضي مصدر الامر يحرم من التظلم فيما بعد للمحكمة وهذا مما يجعل الحكمة في مد حق التظلم امام القاضي لكل من يصيبه ضرر اكثر نصوعاً (راجع حكم محكمة الزقازيق الابتدائية الصادر في ١٢ فبراير سنة ١٩٢٠ ومنشور في المجموعة الرسمية سنة ١٩٢٠ صفحة ٩٥)

« وبما ان هذا التوجيه وان لم يكن له كبير تعبير في صيغة النص اذ هو مجرد تأويل احتمالي الا انه ينطبق على قواعد العدالة فلقد اظهرت التجاريب القضائية ان الكثيرين من الناس يختلقون عقود ايجار صورية ليستصدروا بها اوامر حجز لا يراد بها صيانة حق بل خلق مشاكل ومحاربة حقوق .

« وبما اننا نرى لهذه الاعتبارات الاخذ بهذا التأويل على ما فيه من اوجه النقد تغليباً لمرجح العدالة الذي قد يكون قصد اليه الشارع من التمييز في عبارتي المادتين اللتين سبقت الاشارة اليهما ونحكم برفض الدفع الخاص بالشكل من اجل تلك الاعتبارات لا من أجل ما ذهب اليه المتظلمون من ان عبارتي المادتين ١٣٠ و ١٣٢ لم تردا على سبيل الحصر فاننا نرى في هذا عكس ما يرون اذ التخصيص في الحكم منع لغير المخصص . ويمكن ان يلاحظ في هذا المقام ان المادة ١٣١ مرافعات اجازت للقاضي الآمر ان ينقض امره السابق على شريطة ان يذكر اسباب هذا العدول ولم يرد في تلك المادة ما يفهم منه قطعاً ان القانون يقضي ان يكون مستصدر الامر في الحالتين شخصاً واحداً ولو ان السباق يغلب ذلك وعلى هذا الرأي يصبح من الممكن نظر التظلم تحت حكم تلك المادة من غير اجهاد في تأويل نص المادة ١٣٢ مرافعات

(اودة المشورة . تظلم محمد بك مصطفى خليل ضد حسن بك مصطفى خليل وآخر نمرة ٤٠٨ سنة ١٩٢١ دائرة حضرة محمد لبيب عطيه بك)

١٢٢

محكمة اسيوط الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٢

نصب . صفة كاذبة . ايهام . عمل ايجابي .

القاعدة القانونية

ان المادة ٢٩٣ عقوبات وان كانت لا تنطبق على الاشخاص الذين يقتصرون على مجرد ترك الغير متأثراً باعتقاد غير صحيح وكان ذلك سبباً في الحصول على مال . الا انه اذا

ثبت ان شخصاً اراد عمداً بسوء قصد ان يثبت في نفس ذلك الغير هذا الاعتقاد الغير الصحيح فان عمله هذا يعد عملا ايجابياً من شأنه انه يجعله انه اتخذ لنفسه صفة كاذبة مما ترتب عليه حصوله على مبالغ

المحكمة : —

« حيث انه بفحص اوراق التحقيق ومراجعة ظروف القضية يتبين ان المتهم كان يشتغل وكيلا لمكتب احد المحامين بجرجا فلما ان نقل المحامي مكتبه الى اسيوط في سنة ١٩١٤ او في سنة ١٩١٥ اشتغل المتهم بمكاتبة مصر والاهرام والوطن

« ومن حيث انه عند ما وصله خطاب الشيخ يوسف احمد ابو العايلة معنوناً باسم الشيخ بيومي ابراهيم البارودي المحامي الشرعي واستلمه وعرف من وجود خطأ قائم في نفسه بالنسبة لوظيفته اراد عمداً وبسوء القصد ان يثبت في نفس الشيخ يوسف والمجني عليها هذا الخطأ الموجود في ذهنهما فكتب رداً وان لم يكن قال فيه صراحة انه محام الا انه تعمد ان يضع الالفاظ والاوصاف الخاصة بالمحامين حتى لا يداخل المجني عليها ريب في كونه محامياً وفى ذلك انه قال في اول كتاب رد به على الشيخ يوسف (انه لا بأس من قبول التوكيل والسير في شأن الحصول على مطلوب الست المذكورة حيث اننا لا نسعى الا لراحة امثال هؤلاء النسوة الفقيرات) فالجملة الاخيرة من شخص ليس محامياً ولا وكيلا لمحام ويشتغل مكاتباً للجرائد اذا قرنت بالظروف المتقدمة التي يعرف المتهم انها قائمة بذهن المجني عليها هي عمل ايجابي من المتهم من شأنه ان يجعله اتخذ لنفسه صفة كاذبة هي المحاماة الشرعية وقد ترتب على ذلك حصوله على المبالغ المشار اليها آنفاً »

(جنح اسيوط المستأنفة . قضية النيابة ضد بيومي احمد البارودي نمرة ١١٠١ سنة ١٩٢٢ . دائرة حضرة محمد بهي الدين بركات بك)

١٢٣

محكمة اسيوط الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٠

استئناف . تنازل النيابة . تأثيره .
ضرب حيوان ضرباً افضى الى موته .

القاعدة القانونية

١ – لا تتقيد المحكمة بتنازل النيابة عن استئنافها لانها لا تملك الا تحريك الدعوى العامة ومتى حركتها امام المحكمة الاستئنافية برفع استئنافها قانوناً فقد خرج عن اختصاصها التأثير على تلك الدعوى بالرجوع عن ذلك الاستئناف

٢ – ان الضرب الذي يفضي الى موت حيوان يعتبر من قبيل القتل العمد (لا اهمالا تسبب عنه القتل) لان القتل في اللغة والشرع يشمل ما عبّر عنه قانون العقوبات في المادة ٢٠٠ بالضرب الذي يفضي الى موت . ونظراً لان الشارع لم يفرض عقاباً خاصاً لهذه الجريمة عند ما تقع على حيوان كان ذلك التوجيه اكثر من التوجيه القائل باعتبار مثل هذه الحادثة

اهمالاً تسبب عنه موت حيوان وعليه تكون المادة المنطبقة هي ٣١٠ فقرة اولى من قانون العقوبات .

المحكمة : —

« حيث ان محكمة اول درجة طبقت على الواقعة المادة ٣٤٢ عقوبات معتبرة ما صدر من المتهم مخالفة وقضت بحبسه سبعة ايام مع الشغل وكفالة مائتي قرش على حين انه لا يجوز في المخالفات الحكم بالحبس مع الشغل كنص المادة ٢٠ من قانون العقوبات

« وحيث ان النيابة بعد ان استأنفت ذلك الحكم قانوناً طلبت من المحكمة الاستئنافية تطبيق المادة ٣٤٢ عقوبات التي طبقتها محكمة أول درجة ولم تبين ان استئنافها كان للخطأ القانوني الذي وقع فى الحكم الابتدائي بقضائه بالحبس مع الشغل في مخالفة بل ذكرت ما يستفاد منه انها لا ترى تطبيق المادة ٣١٠ عقوبات كما كانت ترى وقت ان استأنفت الحكم .

وحيث ان هذا يعد تنازلا منها عن استئنافها الا ان هذا التنازل لا يقيد المحكمة في شيء ما لان النيابة لا تملك الا تحريك الدعوى العامة ومتى حركتها امام المحكمة الاستئنافية برفع استئنافها قانوناً فقد خرج عن اختصاصها التأثير على تلك الدعوى بالرجوع عن ذلك الاستئناف .

« وحيث ان الواقعة وان كانت ليست قتلا عمداً بمعناه الذي يتطلبه القانون في المادة ١٩٨ عقوبات عند الاعتداء بالقتل على النفس ولكنها تقرب من المعنى المندمج في المادة ٢٠٠ عقوبات عند ما يجني شخص على آخر بضرب يفضي الى موته الا انه نظراً لان الشارع لم يفرض عقاباً خاصاً لهذه الجريمة عند ما تقع على حيوان فلا مناص من اعتبار الضرب الذي يفضي الى موت حيوان ضرباً من قبيل القتل العمد لقرب ذلك التوجيه اكثر من التوجيه الآخر الذي ذهبت اليه محكمة اول درجة من اعتبار الضرب الواقع من المتهم اهمالا تسبب عنه موت الناقة اذ القتل في اللغة والشرع يشمل ما عبر عنه قانون العقوبات في المادة ٢٠٠ بالضرب الذي يفضي الى موت .

« وحيث ان ظروف الحادثة تدعو الى الرفق بالمتهم »

(جنح مستأنفة . قضية النيابة ضد محمد سلامه جمعه نمرة ٣١٣٧ سنة ١٩٢٠ . دائرة حضرة محمد لبيب عطيه بك)

١٢٤

محكمة الزقازيق الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٧ سبتمبر سنة ١٩٢١

اجارة . حق المستأجر . طبيعته . تعرض الغير له . تضمينات . مسؤولية

١ — حق المستأجر وان قال بعض الفقهاء بانه قد يكون مختلطاً اي شخصياً في بعض الاحوال وعينياً في البعض الآخر الا انه لا يمكن الا ان يكون شخصياً في حالة ما اذا كان المستأجر يطالب فقط بتضمينات عن تعرض حصل له من شخص يدعي حقاً على العين المؤجرة

وعلى هذا فلا سبيل لذلك المستأجر ان يقاضي المتعرض له ويطلب الحكم له عليه بتعويضات بل ان له فقط ان يرجع على المؤجر له بتلك التعويضات

٢ — اذا رفع المستأجر دعوى تعويض على المؤجر والمتعرض الذي يبني تعرضه على الادعاء بوجود حق له على العين المؤجرة فلا يمكن للمؤجر ان يتخلص من الحق الذي للمستأجر عليه بمجرد ذكره عرضاً في معرض دفاعه انه ان صح الحكم بتعويضات للمستأجر فليلزم بها المتعرض دونه وذلك لان المؤجر لم يأت بالمتعرض ضامناً في الدعوى ولم يرفع دعوى ضمان صريحة فى اثناء سير الدعوى الاصليـة . وعلى اية حال فانه ان فعل ذلك وصح مدعاه فانه يتعين ان يلزم هو أولا بالتضمينات وفي الوقت نفسه يلزم المتعرض قبله بدفع ما يقضي عليه هو به . وذلك تطبيقاً لقواعد الضمان ولشخصية حق المستأجر

المحكمة : —

« بما ان الفصل فى هذه الدعوى يقتضي البحث في نقطتين الاولى ما هي صلة الحقوق التي بين المستأجرين وبين الثلاثة الاخيرين من المدعى عليهم وهم الذين تعرضوا له ومنعوه من تسلم الارض المؤجرة له من المدعى عليهما الاولين. والثانية هل هناك ضرر حقيقي لحق المدعي او ربح فاته من عدم تسلم الارض والانتفاع بها

عن النقطة الاولى

ان حق المستأجر على العين المؤجرة قد اختلفت فيه الفقهاء كما اختلفت المحاكم فهناك من يقول بانه حق شخصي بحت وهناك من يقول بانه حق مختلط على ان القائلين بانه حق مختلط انما يصفونه بذلك في معرض التقاضي الذي يطرح فيه امر تسلم المستأجر الارض المؤجرة اما المستأجر الذي لا يطلب ذلك فانه لا جدال في شخصية حقه ومتى تقرر هذا فان مركز المدعي في الدعوى الحالية يبدو واضحاً جلياً لانه معترف بعدم تسلمه العين المؤجرة وطلباته الاخيرة ليس فيها طلب التسليم لحقه اذن شخصي وصلة لا وجود لها الا مع المدعى عليهما الاولين اللذين تعاقدا معه على الاجارة فليس ثمت من رابطة حقوقية تجمعه بالمدعى عليهم الثلاثة الاخيرين ولا وجه له في طلب الحكم عليهم بالتعويض متضامنين مع المدعى عليهما الاولين بل ان ذلك من حق ذينك المدعى عليهما ان شاء .اويلاحظ هنا ان التعرض الحاصل كان له مظهر الاستناد الى حق وليس مجرد اعتداء مادي من الثلاثة الاخيرين من المدعى عليهم فلا يمكن ان يقال ان المدعي له طلب منع هذا الاعتداء او التعويض عنه من مرتكبيه دون المؤجرين .

« وبما ان المدعى عليهما الاولين لم يسلكا في الدعوى الحالية سبيل اجراءآت الضمان ضد الثلاثة الاخيرين من المدعي عليهم بل كل ما في الامر ان ذكر الثاني منهما في معرض دفاعه ان يكون ما عساه ان يحكم به ملزماً للمذكورين دونهما وهذا ما لا تبرره سـيرة الدعوى ولا صفتها اذ ان اختصام الثلاثة الاخيرين من المدعى عليهم انما كان من المدعي

وحده ولم يتوجه قبلهم من المدعى عليهما الاولين اي طلب صريح بدعوى ضمان او دعوى فرعية حتى كان ينظر في الزامهم قبل المدعى عليهما الاولين بما يلزمان به

وبما انه لا محل والامر على هذه الحال لبحث حق الثلاثة الاخيرين من المدعى عليهم فى التعرض واستظهار ما عساه يكون عليهم من المسئولية فان المدعي لا سبيل له عليهم لشخصية حقه ولان التعرض ليس مجرد تعرض مادي بل ان له مظهر الاستناد الى حق كما تقدم بيانه . والمدعى عليهما الاولان لم يرفعا عليهم دعوى ضمان فرعيـة كذلك لا وجه لبحث مركز المدعى عليه الثالث الذي لم يختصم الا على زعم انه الموعز بالتعرض ايعازاً لا يستند الى دليل فليس للمدعي من سبيل عليه هو الآخر

«وبما انمسئولية المدعى عليهما لا جدال فيها لانهما اجرا العين للمدعي على ان ينتفع بها ويدفع لهما قيمة ايجارها فلم يقوما بتعهدهما ولم يمكناه من تسلم العين وهو لم يقصر في انذارهما في الوقت اللائق

« وبما ان هذه المسئولية تقتضي تحمل صاحبها بالتعويض عما لحق المدعي من الخسارة او ما فاته من الربح المعقول كما ان قعود المدعى عليهما الاولين عن الوفاء بتسلم العين المؤجرة يقتضي اجابة المدعي لطلب فسخ عقد الاجاره »

(قضية احمد افندي مصطفى ضد رزق الله افندي حنا نمرة ١٢٦ كلي سنة ١٩٢١ . دائرة حضرة محمد لبيب عطيه بك)

١٢٥

محكمة الزقازيق الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١١ ابريل سنة ١٩٢١

قسمة . تصديق المحكمة الابتدائية . اقتراع . كيفية القسمة .

القاعدة القانونية

١ – ان عمل المحكمة الابتدائيـة في تصديقها على ما تصدره المحكمة الجزئية من احكام بتقسيم الاموال المشتركة الى حصص اذا كان بين الخصوم قصّر او من هم في حكمهم مقصور على رعاية مصلحة هؤلاء من غير التفات للوجوه الاخرى . ولهذا اعتبر عملها هذا ادارياً بحتاً لا يترتب عليه تغيير لسير الدعوى الطبيعي ويبقى باب الاستئناف مفتوحاً كأن لم يحصل تصديق . وعند نظر الاستئناف تفحص الدعوى امام المحكمة الاستئنافية من كل وجوهها من غير تأثر بالتصديق السابق صدوره منها بصفتها محكمة تصديق .

٢ – ان المتبادر للخاطر ان تصديق المحكمة الابتدائية على اجراءآت القسمة يكون بعد الاقتراع . اذ يجوز ان يكون في عملية الاقتراع عيب تكشف عنه محكمة التصديق وقياساً على ما قرره القانون المدني في باب الموازنة بين الدائنين .

٣ – لم تشترط المادة ٤٥٢ مدني ان تكون القسمة لاقل نصيب بل تركت الامر من غير قيـد والمفهوم منطقياً ان القسمة ما دام مآلها

الاقتراع كنص المادة ٤٥٥ من القانون المدنى فوجب ان تكون على مقتضى نصيب طالب القسمة ولا حاجة لتقسيم العين لحصص اصغر من ذلك حتى ولو وجد شريك يستحق اقل من نصيب طالب القسمة .

المحكمة :

« حيث انه قد تبين من الشهادة التي قدمها المستأنف عليه الاول انه لم يرفع استئنافه عن قرار التصديق المذكور وبناء على هذا عجلت الدعوى لنظر الاستئناف السابق ايقاف النظر فيه .

« وحيث ان المستأنف عليه الاول قد دفع فرعياً بعدم جواز نظر الاستئناف لانه رفع عن حكم سبق ان صدقت عليه المحكمة الابتدائية .

« وحيث انه لاجل الفصل فى هذا الدفع يجب البحث في قيمة تصديق المحكمة الابتدائية على ما تصدره المحكمة الجزئية من احكام تقسيم الاموال المشتركة الى حصص اذا كان بين الاخصام فيها من هم قصر او عديمو الاهلية او غائبون .

« وحيث ان نص المادة ٤٥٦ من القانون المدني انما حتم التصديق لحماية مصلحة اولئك الاشخاص فعمل المحكمة الابتدائية مقصور في ذلك على رعاية مصلحتهم من غير التفات للوجوه الاخرى فى الدعوى فسواء عندها أغبن باقي الشركاء او لم يغبنوا ولهذا فقد ذهب بعض المحاكم الى الاستغناء عن التصديق من المحكمة الابتدائية اذا اتفق ان كان المجلس الحسبي صدق على قسمة اموال يشترك في ملكيتها اشخاص لا اهلية لهم في التصرف (راجع حكم محكمة استئناف مصر الصادر في ٢٣ مارس سنة ١٩٠٩ المدرج بالسنة العاشرة من المجموعة الرسمية تحت رقم ٨٨)

« وحيث انه يستخلص من هذا ومن ان التصديق يسير سيره من غير تحريك من الاخصام بل من تلقاء نفس المحكمة انه عمل اداري بحت لا يترتب عليه تقييد لسير الدعوى الطبيعي ومن ثم يبقى باب الاستئناف مفتوحاً كأن لم يحصل تصديق . وعند نظر الاستئناف تفحص الدعوى امام المحكمة الاستئنافية من كل وجوهها من غير تأثر بالتصديق السابق صدوره منها بصفتها محكمة تصديق (راجع حكم محكمة بني سويف الابتدائية الصادر في ١٢ فبراير سنة ١٩١٤ والمدرج في السنة الخامسة عشر من المجموعة الرسمية تحت رقم ٦٤)

« وحيث انه مع التسليم بان التصديق من المحكمة الابتدائية لا تأثير له على حكم المحكمة الجزئية من وجهة قابليته للاستئناف فلا يبقى هناك محل لاستظهار الدور الذي تحول فيه دعوى القسمة من المحكمة الجزئية للمحكمة الابتدائية للتصديق وهل يكون ذلك بعد تعيين الحصص وقبل اجراء القرعة كما ذهب اليه بعض الآراء او بعد ذلك مبقياً في الحالة الاولى مراقبة عملية الاقتراع للمحكمة الاستئنافية ان حصل استئناف على ان

المتبادر للخاطر ان التصديق يكون بعد الاقتراع . اولا :لان عملية الاقتراع قد يكون فيها عيب تكشف عنه محكمة التصديق وتقى القاصر ومن في حالته من ضرره .وثانياً :لان ترتيب مادة التصديق بعد مادة الاقتراع في القانون المدني فيه شاهد على ذلك قد يكون الشارع رمى اليه (راجع للموازنة بين الدائنين كتاب شرح القانون المدني تأليف المرحوم احمد فتحي زغلول باشا الصحيفة رقم ٣٣٢ وكتاب المرافعات المدنية والتجارية والنظام القضائي في مصر تأليف الاستاذ الدكتور عبد الحميد ابو هيف بك الصحيفة رقم ١٣٠ بند ١٧١ من الطبعة الاولى)

« وحيث انه يتعين من ذلك ان الدفع الفرعي بعدم جواز الاستئناف لسبق التصديق على القسمة هو دفع غير صائب ويتعين رفضه.

«عن الموضوع»

« وحيث ان الاستئناف من جهة الموضوع بني على ان الخبير الذي عينته المحكمة الجزئية لم يجر القسمة على اقل نصيب كما تقضى المادة ٤٥٢ من القانون المدني على ما فسرها المستأنفون .

« وحيث ان تلك المادة لم تشترط ان تكون القسمة لاقل نصيب بل تركت الامر من غير قيد وانما المفهوم منطقياً ان القسمة ما دام مآلها الاقتراع كنص المادة ٤٥٥ من القانون المدني يجب ان تكون على مقتضى نصيب طالب القسمة فان كان نصيبه في العين المشاعة الربع مثلا فلا يصح قسمتها لاقل من اربع حصص متساوية القيمة كيما يتيسر اجراء القرعة عن تلك الحصص وليس من حاجة فى هذه الحالة الى تقسيم العين لحصص اصغر من ذلك حتى اذا وجد شريك يستحق اقل من ربع العين ما دام ذلك الشريك لم يكن طالباً القسمة ولم يفرز نصيبه »

(استئناف سكينه محمد صيام واخريات ضد حسن كفافي وآخرين نمرة ٣٥٧ سنة ١٩٢٠.دائرة حضرة محمد لبيب عطيه بك)

١٢٦

محكمة الزقازيق الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٢١

جمارك . غرامة . معارضة .

القاعدة القانونية

الغرامة التي تحكم بها لجان الجمارك على من خالف لوائحها هي بمثابة تعويضات تقتضيها منهم نظير الخسارة التي لحقت مصلحة الجمارك من تلك المخالفة فالتسوية التي تجريها مع اولئك المخالفين لا تسقط حقهم في المعارضة في الغرامة التي فرضتها عليهم بمقتضى التسوية الا اذا تنازل صراحة المخالفون للوائح عن حقهم في تلك المعارضة . ولا عبرة بسكوت لجان الجمارك عن تحرير قرار بالتسوية ولا بفواتها اعلان ذلك القرار للجهة المختصة طبقاً للقانون ما دامت المعارضة لم يفت ميعادها .

المحكمة : —

« بما ان ما دفعت به مصلحة الجمارك

من انه لم يصدر منها قرار اعلان للخصم بواسطة الحكومة كنص المادة الثالثة والثلاثين من لائحة الجمارك حتى يكون هناك امر نصت عليه المعارضة هو قول مردود لان اصطلاح مصلحة الجمارك او تعمدها عدم اصدار قرار محرر خصيصاً في هذه الحالة او في امثالها لا يصح بأية حال انه يسقط حقاً قانونياً للمعارض كما ان عدم اعلانها ذلك القرار لا تكون له هذه النتيجة وانما العبرة في هذه الشئون بالواقع وهو ان تلك المصلحة قررت تغريم المعارض خمسة وعشرين جنيهاً ودفعها فعلا فسواء بعد ذلك أكان قرارها في محضر التحقيق او في ورقة مستقلة على انه بمراجعة محضر التحقيق المقدمة صورته من المصلحة تبين ان اللجنة الجمركية ببورسعيد وجهت للمعارض سؤالا صريحاً هذه عبارته (انت مدان في هذه القضية وعليك غرامة هل تدفع) فأجابها بقوله (نعم ادفع) فمثل هذا السؤال ينبىء بأن اللجنة المختصة قانوناً بتوقيع الغرامات قد قررت ادانته وتغريمه فكيف بعد هذا تقول مصلحة الجمارك انه لم يصدر قرار بل وأين الورقة الرسمية التي قدرت فيها الغرامة بخمسة وعشرين جنيهاً اذ المحضر لا يشمل تقديراً لمبلغ الغرامة . اليست هذه الورقة التي لم تقدمها المصلحة مع مستنداتها والتي لا بد من ان لها وجوداً (فانه لا يعقل ان التقدير كان شفهياً) تعتبر قراراً ؟

اما اجابة المعارض بقبوله دفع الغرامة وهو على ما يظهر الذي حدا بالمصلحة الى اعتبار الامر تسوية لا قراراً فان المحكمة تميل الى الاخذ بوجهة المعارض فيه وترى ان هذا القبول لا يصح ان يكون صلحاً مسقطاً لحق المعارض .

« وبما انه من المسلم به ان الغرامة التي توقعها مصلحة الجمارك على مخالفي لوائحها هي بمثابة تعويض للحكومة عن الضرر الذي لحقها (راجع حكم محكمة النقض والابرام الصادر في ٢١ يونيه سنة ١٩١٣ ومنشور بالمجموعة الرسمية سنة ١٩١٣ في الصحيفة نمرة ٢٥٣) فالتسوية التي تقع بين تلك المصلحة والمخالفين للوائحها هي اذاً بمثابة صلح يقدر فيه التعويض ويقر فيه الطرفان بأنه اتفاق نهائي وهذا يقتضي صراحة ووضوحاً اكثر ما تدعي مصلحة الجمارك وجوده في هذه الدعوى فان المعارض لم يصرح بشيء من ذلك . وكل ما قاله انه قبل دفع الغرامة اما سكوته عن الاحتفاظ بحق المعارضة فلا يسقط حقه فيها ما دام انه لم يتنازل صراحة عنها » .

(معارضة ابراهيم افندى خليل ضد مصلحة الجمارك نمرة ١٩١ كلي . دائرة حضرة محمد لبيب عطية بك)

١٢٧

محكمة سوهاج الجزئية

حكم تاريخه ٢٩ يناير سنة ١٩٢٣

جريمة السرقة : جريمة اخفاء الاشياء المسروقة .

القاعدة القانونية

شخص وجد معه حمار مسروق عرضه للبيع فهل يحاكم محاكمة السارق أو يحاكم باعتباره

قد اخفى شيئاً مسروقا . حكمت محكمة الجنح بسوهاج بوجوب معـاقبته على جريمة اخفاء الاشياء المسروقة .

المحكمة : —

« اتهمته النيابة العمومية بانه في يوم ١٣ يناير سنة ١٩٢٣ بجهة غير معلومة سرق حماره غير معلوم صاحبها وطلبت عقابه بالمادة ٢٧٥ عقوبات ،

« من حيث ان وقائع هـذه الدعوى تتلخص في ان المتهم قصد في غروب يوم ١٣ يناير سنة ١٩٢٣ وكالة المدعو عبد الكريم علي بسوهاج ومعه حماره ساوم على بيعها الى علي عبد العال وكتب له ورقة مبايعة بثلاثمائة قرش ولما طلب منه ضامن عجز عن تقديمه فاشتبه الوكال فيه ونادي وكيـل شيخ الخفر وقادوه الى المركز حيث انكر ملكيته للحمارة ومساومته في بيعها فاعتبرت النيابة الحـادثة سرقة بالمادة ٢٧٥ عقوبات من مجهول واعتبرت تاريخ ضبطه ١٣ يناير سنة ١٩٢٣ هو تاريخ الحادثة

« وحيث انه لا جدال في ان الحمارة مسروقة ولم يعلم صاحبها الا انه لا يوجد دليل واحد في القضية يدل على ان المتهم هو السارق ولا عن كيفية ظروف الحادثة ومكانها

« وحيث ان حضرة العضو المترافـع عدل طلباته في الجلسة وطلب معاقبة المتهم بالمادة ٢٧٩ عقوبات وتعديل الوصف باعتباره مخفياً لحمارة مسروقة مع علمه بسرقتها

« وحيث انه يجب البحث في اي الوضعين اصح لحوادث ضبط مسروقات غير معروف صاحبها ولا ظروف سرقتها مـع اشخاص لا يستطيعون اثبات مصدرها وينكرون وجودها معهم وهل مثل هذه الحادثة تنطبق عليها مواد السرقة ام تعتبر اخفـاء اشياء مسروقة .

« وحيث ان جريمة السرقة لهـا حدود مبينة في القـانون ويتعين فيها معرفة مكان السرقة ووقتها لامكان تطبيق موادها المختلفة لان السرقة التي تحصل نهاراً تختلف عن السرقة التي تحصل ليلا والسرقة التي تحصل في مكان مسوّر تختلف عن السرقة التي تحصل في الخلاء والسرقة المشمولة بظروف الاكراه تختلف عن السرقة العـادية كما ان معرفة زمان السرقة ضروري ايضاً لان للجرائم مواعيد لسقوط اقامة الدعوى فيها مبينه بالقانون ووقت حصول السرقة في الوصف ضروري لبيان ان كان حق اقامة الدعوى العمومية لا يزال قائماً أم سقط بمضي المدة وذكر المجني عليه ايضاً لازم لانه مرتبط بذكر المكان والظروف السابق بيانها وظروف هذه القضية لا يمكن تطبيقها على وصف السرقة .

« وحيث ان جريمـة اخفاء الاشيـاء المسروقة من الجرائم المستمرة والدليل عليها موجود لانه يكفى لها عدم امكان الشخص الذي ضبط معه الشيء المسروق اثبات مصدره وفي هـذه القضية المتهم انكر بتاتاً وجود الحمارة معه مع انه اتفق على بيعها باعتباره

مالكا لها وقد قضت محكمة النقض والابرام المصرية بتاريخ ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٢١ حكم٧٣ مجموعة سنة ١٩٢٢ بأن حيازة الشيء المسروق وعدم امكان اثبات مصدره بطريقة معقولة يصح ان يعتبر قرينة على ارتكاب جريمة اخفاء اشياء مسروقة لا على جريمة السرقة الا اذا كانت هناك ظروف اخرى تؤيد السرقة

« وحيث انه تبين مما تقدم ان هذه الحادثة هي اخفاء اشياء مسروقة طبقاً للتعديل الذى طلبه حضرة العضو المترافع بالجلسة

« وحيث ان عقاب المتهم والحالة هذه ينطبق على المادة ٢٧٩ عقوبات »

(جنح سوهاج . قضية النيابة العمومية ضد محمد احمد علي نمرة ٢٦٧ سوهاج سنة ١٩٢٢ أصدر الحكم حضرة محمود علام بك القاضي)

١٢٨

محكمة سوهاج الجزئية

حكم تاريخه ٢٧ يناير سنة ١٩٢٣

شفعة . قرابة

القاعدة القانونية

١ – لاشفعة فيما بيع من المالك لأحد اقاربه لغاية الدرجة الثالثة . فالبيع الذي يصدر من أخ لاخيه أو لاولاد اخيه لا تقبل فيه شفعة . لان الاخ يعتبر من الدرجة الثانية وابن الاخ من الدرجة الثالثة .

٢ – اذا بيعت عين لعدة اشخاص على الشيوع بينهم وكان بعضهم من أصول البائع أو من فروعه أو من أقاربه لغاية الدرجة الثالثة فانتفت الشفعة بالنسبة اليهم فانها تبطل بالنسبة الى الباقين . لان حق الشفعة يتصادم في هذه الحالة مع نص المادة ١١ من قانون الشفعة الذي نص على أنه اذا بيع العقار لعدة اشخاص مشاعاً بينهم فلا تجوز الشفعة إلا فيه بتمامه .

(سوهاج الجزئيه . قضية لاوندي معوض ضد صليب عويضه نمرة ٢٣ سنة ١٩٢٣ أصدر الحكم برئاسة حضرة محمود بك علام القاضي)

١٢٩

محكمة المنيا الجزئية

حكم تاريخه ٣ اكتوبر سنة ١٩٢٢

شرط جزائي . ضرر . تناسب التعويض مع الضرر

القاعدة القانونية

انه وان كان القانون المدني قد نص في المادة ١٢٣ منه على انه اذا كان مقدار التضمين مصرحاً به في العقد أو في القانون فلا يجوز الحكم باقل منه ولا بأكثر الا ان رأي القضاء المصري قد استقر في غالبيته على انه يتعين للحكم بالتعويض الجزائي ان يثبت حصول الضرر وان يكون المبلغ المتفق عليه متناسباً مع الضرر الذي وقع فعلا وان المحكمة هي صاحبة الحق في تقدير الضرر الحاصل .

المحكمة : —

« حيث انه وان كان القانون المدني قد نص في المادة ١٢٣ منه على أنه اذا كان مقدار

التضمين مصرحاً به في العقد أو في القانون فلا يجوز الحكم بأقل منه ولا بأكثر الا ان رأي القضاء المصري قد استقر في غالبيته على ان يتعين للحكم بالتعويض الجزائي ان يثبت حصول الضرر وان يكون المبلغ المتفق عليه متناسباً مع الضرر الذي وقع فعلا وان المحكمة هي صاحبة الحق في التقدير على قدر الضرر الحاصل منعاً لما عساه ان يستر خلف التعهد من المبالغ الزائدة عن الحد وربما تكون تلك الزيادة أتت من تأثير بعض العوامل التي احاطت بالتعهد عن تحرير العقد . (استئناف مصر ٢٩ نوفمبر سنة ١٩١٠ حقوق س ٢٦ ص ١٨٥ — ١٣ يونيه سنة ١٩٠٩ س ٢٤ ص ٢٣٥)

« وحيث ان الاخذ بظاهر عبارة المادة وعلى اطلاقها قد يؤدي في كثير من الاحوال الى الحكم بتعويض جسيم في غير ضرر او لضرر تافه وبهذه الوسيلة يغتني أحد المتعاقدين على حساب الآخر بغير سبب وهذا مخالف للقواعد العامة واساس التعهدات وروح العدل ولا يمكن ان يكون غرض المشرع بايراد المادة المذكورة الاخلال بهذا كله بل يكون غرضه انه في حالة وقوع الضرر من عدم الوفاء بالعقد يؤخذ بما قدره المتعاقدان ولو اختلف قليلا عما تراه المحكمة متناسباً مع الضرر الذي وقع فعلا »

(قضية ذكران استفان ضد محمد افندي ابراهيم منصور نمرة ٢١٤٣ سنة ١٩٢٢ . أصدر الحكم حضرة محمد المشماوي افندي القاضي)

١٣٠

محكمة المنيا الجزئية

حكم تاريخه ٣ اكتوبر سنة ١٩٢٢

تدليس . شروط باهظة

القاعدة القانونية

لكي يكون التدليس موجباً لبطلان المشارطة يجب ان يستعمل أحد المتعاقدين حيلا يترتب عليها رضاء الطرف الآخر بالتعاقد بحيث لولاها لما تعاقد . فاذا كانت نتيجة التدليس قبول المدلس عليه شروطاً باهظة في العقد فان هذا لا يعتبر تدليساً مفسداً له الا اذا زادت الشروط الى حد يجعل الالتزام غير مقبول عادة .

المحكمة : —

« حيث ان القانون المدني في المادة ١٣٦ لم يذكر التدليس على اطلاقه ولكن عرفه تعريفاً اخرج به مجرد الكذب أو عدم التصريح بالحقيقة اذ أوجب ليكون التدليس مفسداً للرضاء ان يكون رضاء احد المتعاقدين مرتباً على الحيل المستعملة له من التعاقد الاخر بحيث لولاها لما رضي ،

« وحيث ان المدعى لم يقل بان المدعي عليهما وقعت منهما حيل حملته على القبول أو التصديق وكل ما يمكن ان يعزوه اليهما أنهما ذكرا مؤخر الصداق على غير حقيقة او أمتنعا عن قول الحقيقة وكان في وسعه ان يتحقق صحة القول وفي قبوله القول على علاته رضاء بدفع هذه القيمة سواء اتفقت مع الحقيقة

او لم تتفق لان الغرض كله تصفية نزاع في تركة جسيمة .

« وحيث انه فضلا عن ذلك فان التدليس لايعتبر مفسداً للعقد اذا لم يكن سببا في التعاقد بل كانت نتيجة قبول المدلس عليه شروطاً باهظة في العقدالا اذا زادت الصعوبة الى حد يجعل الالتزام غير مقبول عادة (يراجع شرح القانون المدني لفتحي باشا زغلول ص ١٣٣ باب الغش)

(قضية حافظ محمد بلال ضد بهيه احمد علي نمرة ٢٩٦٢ سنة ١٩٢٢ . اصدر الحكم حضرة محمد افندي المشماوي القاضي)

قضاء المحاكم الشرعية

١٣١

محكمة مصر الابتدائية الشرعية

حكم تاريخه ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٢٠

وقف . اوقاف متعددة .

القاعدة القانونية

وقف على عتقائه ثم من بعد كل منهم فعلى اولاده ثم على أولاد أولاده الى آخره ورتب بين الطبقات في الاستحقاق وشرط ان من مات عن ولد فنصيبه لولده كان الوقف بمثابة اوقاف متعددة في أولاد العتقاء دون غيرهم لتعبير الواقف في جانب أصولهم بلفظ وكل من مات فنصيبه لولده حتى تنقرض طبقتهم فتنتقص القسمة ويقسم ريع الوقف على جميع المستحقين بالتفاضل أو التساوي حسبما شرط الواقف وهكذا الحكم في جميع الطبقات

(قضية زينب حسن اغا الملا ضد سليمان بك عثمان نمرة ١١٦ سنة١٩—٢٠ دائرة فضيلة نائب المحكمة)

١٣٢

محكمة طنطا الابتدائية الشرعية

حكم تاريخه ١٧ مايو سنة ١٩٢٠

وقف . الشروط العشرة . استعمالها لمصلحة الناظر .

القاعدة القانونية

شرط الواقف لغيره الشروط العشرة عدا الادخال والاخراج والاعطاء والحرمان فغير المشروط له في الوقف وانتقص بعض انصباء المستحقين واضافه لنفسه بما له من شرطي الزيادة والنقصان كان هذا التغيير باطلا لانه يعد من قبيل الاعطاء والحرمان والادخال والاخراج وقد منعه الواقف منها وليس من قبيل الزيادة والنقصان المشروطين له من قبله والا لاستطاع ان ينقص أغلب انصباء المستحقين ويبقيها على شيء قليل وذلك لا يوافق غرض الواقف بل هو تلاعب يجب رفعه .

(قضية زنوبه عبدالله البدوي واخرى ضد الشيخ نور الدين امام سليمان نمرة ٤٧ سنة ١٨—١٩ دائرة فضيلة رئيس المحكمة)

١٣٣
محكمة الجمالية الشرعية

حكم تاريخه ٢٥ جماد الثاني سنة ١٣٤٠

اسلام الكتابية . التفريق

القاعدة القانونية

اذا اسلمت الكتابية ، وزوجها الكتابي غائب غيبة منقطعة ، فرق بينها وبينه بدون عرض الاسلام عليه لانعدام الولاية .

المحكمة : —

«بما ان المدعية ساقت دعواها على الوجه المشروح واثبتتها بما ذكر ، واعلنت المدعى عليه في مواجهة النيابة بعرض الاسلام عليه طبقاً لقرار المحكمة .

«وبما ان الظاهر من نصوص الفقهاء في هذا الباب ان المراد من التفريق بين من اسلمت وبين زوجها الباقي على غير دين الاسلام الا تبقى عقدة النكاح بينها وبين من هو ادنى منها حالا . سواء أخيفت المعاشرة فعلا كما اذا كانا في بلد واحد ، أم لم تخف كما اذا كانا مختلفي الدار بالاسلام والحرب أو كان راكب البحر الملح . وانما جعل عرض الاسلام على من يمكن العرض عليه للابقاء على تلك العقدة بالقدر الممكن ومنح الفرصة له لعل الله يهديه فتبقى له زوجة . وقد نصوا على ان من اسلمت وزوجها كبير مجنون ليس له أبوان نصب القاضي له وصياً يخاصم عنه وفرق بينها وبينه في وجه ذلك الوصي ونصوا كذلك على أن من اسلمت وزوجها غير مسلم وفي دار الحرب لا يعرض عليه الاسلام لعدم الولاية ، وقالوا ان مثله من كان راكب البحر الملح لانعدام الولاية عليه كذلك وتبين منه وظاهر ان الغائب الذى لا يدري مكانه ليس لنا عليه ولاية تمكننا من عرض الاسلام عليه وليس هو في هذا احسن حالا من راكب البحر الملح ، ولا يعرف الوقت الذي تتبين فيه حاله حتي ينتظر انتظار الصبي غير المميز فلا داعي اذا للابقاء على هذه العقدة التي لا يرغب الشارع في بقائها الا مدة التمكن من عرض الاسلام »

(قضية نعيمه صهيوني ضد يعقوب يوسف نمرة ٢٠٨٣ سنة ٢٠—٢١ . أصدر الحكم فضيلة الشيخ محمد احمد عوض القاضي)

قضاء المحاكم المختلطة

١٣٤
محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٢٢ يونيه سنة ١٩٢١

مفروشات منزلية و زوجية . اثبات

القاعدة القانونية

اذا تنازع زوجان (مسيحيان) ملكية مفروشات واثاثات منزل الزوجية فلا يصح

التعويل على الفواتير التجارية التي يقدمها أحدهما لاثبات ملكيته لان من السهل الحصول على امثال هذه الفواتير بل يجب التحقق من مصدر المال الذي دفع ثمنًا لهذه المنقولات

(راجع جازيت سنة ١٢ ص ٤٥ و بهذا المعنى ايضاً حكم ٥ ديسمبر سنة ١٩٢٢ الذي لم ينشر)

١٣٥

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٢ مارس سنة ١٩٢٢

عقد عرفي . اثبات صحته . انكار التوقيع . سلطة المحكمة .

القاعدة القانونية

على من يتمسك امام القضاء بعقد عرفي ان يثبت صحة صدوره من خصمه حتي يمكنه ان يتخذ منه دليلا لاثبات الواقعة او العلاقة القانونية التي انبنت عليها الدعوى . وفي حالة انكار التوقيع لا تكون المحكمة ملزمة باتباع الاجراآت الخاصة بتحقيق الخطوط بواسطة الخبراء المنصوص عليها في المادة ٢٩٣ مرافعات بـل لها ان تبنى حكمها باستبعاد ورقة ثبت لها جليًا تزويرها أو باستبعاد رأي الخبراء وتدميج نتائج التحقيق أو باجراء مباحث أخرى وكل ذلك بناء على قرائن قوية معينة ومتفقة النتيجة مع ظروف الدعوى ووقائعها .

المحكمة : —

« حيث انه من المباديء الاصلية انه اذا قدم عقد عرفي امام القضاء فوجب على المتمسك به ان يثبت صحة صدوره من خصمه حتى يمكنه ان يتخذ منه الدليل على المشارطة او الواقعة القانونية التي سببت النزاع ،

وللقضاة ان يحكموا مباشرة في صحة العقد متى تكوّن اعتقادهم ايًا كان ومتى ثبت لهم بجلاء ان العقد صدر حقيقة أو لم يصدر من الشخص المنسوب اليه صدوره ولهم اذا دون تقيد باجراءات تحقيق الخطوط ان يستبعدوا الورقة التي اصبح تزويرها جلياً ظاهراً وليس عليهم ان يأمروا بتحقيق الخطوط الا اذا لم توجد في القضية ظروف أخرى تساعد على الحكم

« وحيث أنه في القانون المختلط لم يقصد المشرع من المادة ٢٩٣ مرافعات التي تقرر انه في حالة الانكار تأمر المحكمة بالمضاهاة بواسطة الخبراء أو بالتحقيق بواسطة الشهود عند اللازم (٣١٠ و ٣١١) ان يجعل الحكم في صحة الورقة معلقا فقط على النتائج التي يصل اليها الخبراء دون غيرها ودون ان يكون للقضاة ان يقدروا القرائن القوية المعينة المتوافقة النتيجة من وقائع الدعوى وظروفها والتي منها يمكن الجزم بصدور الورقة او بعدم صدورها ممن ينكر توقيعه عليها .

وأن في تفسير هذا النص تفسيراً من شأنه الزام القاضي في جميع الاحوال بان يجري تحقيق الخطوط بواسطة خبراء في كل مرة ينكر فيها توقيع من شأنه ان يتجاهل طبيعة ومرمى اجراءات تحقيق الخطوط التي ليست الا وسيلة تركها الشارع تحت تصرف القضاء كـكل طرق

الاثبات الاخرى لتوصل الى الحقيقة واخذاً بهذا قرر الفقهاء (الشراح) ان للقضاة ان لا يأخذوا بنتيجة تقارير الخبراء وان يفضلوا عليها نتائج التحقيق بالبينة وان لا يأخذوا بنتيجة الاثنين ويبنوا حكمهم على القرائن المستنتجة من وقائع الدعوى أو اوراق المضاهاة التي لم تقدم للخبراء أو ان يجروا ابحاثاً اخرى كاستجواب الخصوم شخصياً او استحضارهم شخصياً أو توجيه اليمين .

ولا شك ان المشرع اخذ بهذا المبدأ نفسه عندما قرر في المادة ٣٣٣ ان للمحكمة ان تستبعد او تحكم ببطلان ورقة يظهر لها انها مزورة حتى بدون اجراءات الطعن بالتزوير »

(استئناف ارملة اطناسيومانالو بولس ضد السيدة فيكتوريا يوسف صباغيان منشور في جازيت عدد نوفبر سنة ١٩٢٢ نمرة ٦ ص ١٠)

١٣٦

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٣ يناير سنة ١٩٢٢

أموال أميرية . تأخير في دفعها . نزع ملكية . اجرآءات . اعلان .

القاعدة القانونية

جرى قضاء محكمة الاستئناف المختلطة على تأويل احكام المواد ٦ و١٠ و١٢ من دكريتو ٢٥ مارس سنة ١٨٨٠ تأويلا واسعاً فقضى بانه اذا كانت الاطيان المتأخر على اصحابها دفع الاموال الاميرية من الاطيان البور والمتروكة التي ليست في حيازة أحد ينوب عن المالك فليست المديرية ملزمة بان تعلن المالك حتى لو كان اسمه معروفاً لديها مادامت اجراآت الانذار والحجز والبيع قد حصلت علانية وتم النشر واللصق والاعلانات المقررة في الدكريتو المذكور وذلك لان الملاك يجب عليهم ان يلاحظوا دفع الاموال الاميرية في مواعيد استحقاقها المعلومة لهم. ولا سيما وانهم قد احيطوا علماً باجرآآت نزع الملكية التي تباشرها الحكومة بواسطة طرق النشر المقررة (راجع احكام ٩ يناير و٢٠ مارس و٤ ديسمبر و٢٠ ديسمبر سنة ١٩١٣ المندرجة بنشرة الاحكام المختلطة سنة ٢٥ صحيفة ١٢١ و ٢٥١ وكذا سنة ٢٦ صحيفة ٧٧ و ١١٤)

(قضية توفيق ابراهيم الرشيدي ضد الحكومة المصرية)

قضاء المحاكم الأجنبية

١٣٧

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه اول مايو سنة ١٩١١

خادم وسيده . مانع أدبي من الحصول على كتابة

القاعدة القانونية

هل صلة التابعية والمتبوعية الموجودة بين السيد

وخادمه تعتبر من الموانع القانونية التي تمنع أحدهما من الاستحصال على كتابة مثبتة لحق أو مبرئة من دين طبقاً لأحكام المادتين ١٣٤١–١٣٤٨ من القانون المدني الفرنساوي وتقابلهما المادتان ٢١٥ و ٢٨٠ من القانون المدنى الاهلي والمختلط .

حكمت المحاكم الفرنساوية مراراً بأن استحالة الاستحصال على كتابة كما يصح أن تكون استحالة ماديه يصح كذلك أن تكون استحالة معنوية بأعم مظاهرها . فعلاقة الطبيب بالمريض مثلا تعتبر مانعاً أدبياً قوياً يمنع الطبيب من الاستحصال على كتابة بعدد زياراته فيحق له عند الخلاف ان يثبت بشهادة الشهود عدد زياراته .

وعلاقة الخادم بمخدومه من هذا القبيل ايضاً . والاستحالة إما أن تكون مبنية على ظروف طارئة أو تكون مبنية على صلة وقتية (راجع بهذا المعنى على الخصوص حكم محكمة نقض وابرام باريس المدنية الصادر بتاريخ أول مايو سنة ١٩١١ ومنشور في جازيت المحاكم الفرنساوية بتاريخ ١٩ مايو سنة ١٩١١ .)

١٣٨

محكمة السين باريس

حكم تاريخه ١٦ ديسمبر سنة ١٩٢٠

صلح تحت اكراه . دعوى استرداد مادفع

القاعدة القانونية

استأجر شخص مغسلاً ثم طلب من قومبانية المياه اشتراكاً فرفضت اعطاؤه الاشتراك بحجة ان المشترك السابق لم يدفع لها قيمة اشتراكه ثم شرطت لأعطائه المياه ان يدفع قيمة المتأخر على سلفه . فاضطر المستأجر الجديد ان يتصالح مع القومبانية على مبلغ ٥٠٠ فرنك لتعطيه الاشتراك لعدم تعطيل مغسله .

فهل يحق للمستأجر الجديد ان يطالب شركة المياه برد مبلغ ال ٥٠٠ فرنك التي دفعها بناء على انه دفعها مكرهاً ؟

حكمت محكمة السين بباريس بتاريخ ١٦ ديسمبر سنة ١٩٢٠ بالايجاب وبنت حكمها على ان الصلح لم يقع تسوية لعلاقة قانونية بين المستأجر الجديد والشركة ولا تسوية لدين للشركة على المستأجر الجديد والصلح غير مثبت ديناً في ذمة الرجل ولا مبرئاً لذمته من دين مادام المستأجر الجديد لم تكن له سابقة علاقة بالشركة ولم يكن مديناً لها بشيء ما انما وجد المستأجر بين عاملين اما الرضوخ لأوامر الشركة الاستبدادية بدفع المبلغ لها للحصول على مياه واقعة في احتكار الشركة واما اقفال مغسله لعدم وجود المياه اللازمة لتشغيله»

١٣٩

محكمة السين باريس

حكم تاريخه ٣٠ يناير سنة ١٩٢٣

زواج اجنبي . فرنسا . رضاء ولى الامر .

القاعدة القانونية

اراد شاب امريكي ان يتزوج في باريس

بفتاة امريكية وكلاهما من رعايا الولايات المتحدة الامريكية فعارض ابو الفتاة في الزواج وطلب من محكمة السين بباريس ان تحكم بقبول معارضته وبمنع زواج ابنته بناء على انها لم تحصل على رضاه في الزواج . فحكمت محكمة السين بتاريخ ٣٠ يناير سنة ١٩٢٣ برفض معارضة الاب وبنت حكمها على ان زواج الاجانب في فرنسا يرجع فيه الى قانون بلد الزوجين ان اتحدا في الجنسية وقوانين بلادهما ان اختلفا لمعرفة شرط صحة زواج كل منهما فيعمل باحكام وقوانين هذه البلاد اللهم الا ما نافى منها النظام العام . وما دام قانون الولايات المتحدة يبيح للبنت ان تتزوج بدون رضاء اهلها حتى وبدون اخطارهم (راجع بهذا المعنى ايضاً موسوعات دللوز تحت كلمة زواج نمرة ٧٨٧ وما بعدها)

بناء على ذلك يكون للقاصر الاجنبي الحق في ان يتزوج في فرنسا بدون رضاء اهله اذا كان قانون احواله الشخصية يسمح له بذلك .

على ان من يستقرىء آراء المؤلفين في انجلترا وفي امريكا ويتتبع احكام المحاكم الانجليزية والمحاكم الامريكية يجد انها تميل الى تطبيق قانون البلد الذي يقيم فيه الزوجان .

(راجع حكم محكمة الاستئناف العليا الصادر بتاريخ ٢٦ فبراير سنة ١٩٠٢ المنشور في جريدة القانون الدولي الخاص سنة ١٩٠٣ صحيفة ١٩٢)

ابحاث قانونية وشؤون قضائية

جوامع الكلم

كتاب

أمير المؤمنين الفاروق الى أبي موسى الاشعري وهو من جوامع الكلم

«اما بعد فأن القضاء فريضة محكمة، وسنة متبعة . فأفهم أذا أدلي اليك . فأنه لا ينفع تكلم بحق لانفاذ له ، آس الناس في مجلسك ووجهك وقضائك ، حتى لايطمع شريف في حيفك ، ولا ييأس ضعيف من عدلك ، البينة على المدعي واليمين على من أنكر ، والصلح جائز بين المسلمين الا صلحاً أحلّ حراماً أو حرّم حلالاً . ومن أدعى حقاً غائباً أو بينة فأضرب له أمداً ينتهي اليه . فأن بيّنه اعطيته بحقه ، وأن اعجزه ذلك استحللت عليه القضية ، فأن ذلك هو أبلغ في العذر وأجلى للعماء ، ولا يمنعك قضاء قضيت فيه اليوم فراجعت فيه رأيك فهديت فيه لرشدك أن تراجع فيه الحق ، فأن الحق قديم لايبطله شيء ، ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل . والمسلمون عدول بعضهم على بعض ،

ألا مجرباً عليه شهادة زور أو مجلوداً في حدٍ أو ظنيناً في ولاء أو قرابة ، فأن الله تعالى تولى من العباد السرائر ، وستر عليهم الحدود الا بالبينات والأيمان . ثم الفهم الفهم فيما أدلي اليك مما ورد عليك مما ليس في قرآن ولا سنة ، ثم قايس الأمور عند ذلك واعرف الأمثال ، ثم أعمد فيما ترى الى أحبها الى الله واشبهها بالحق. وأياك والغضب والقلق والضجر والتأذي بالناس والنكر عند الخصومة (أو الخصوم – شك من الراوي) فأن القضاء في مواطن الحق مما يوجب الله به الاجر ويحسن به الذكر . فمن خلصت نيته في الحق ولو على نفسه كفاه الله مابينه و بين الناس ، ومن تزين بما ليس في نفسه شانه الله فأن الله تعالى لايقبل من العباد الا ما كان خالصاً ، فما ظنك بثواب عند الله في عاجل رزقه وخزائن رحمته . والسلام عليك ورحمة الله .

كلمات

لصاحب الامضاء

***

خير القضاء عادله وعاجله

***

من حسن سياسة البلاد ان يكون القضاء فيها سهل المنال

***

ان الوقت الذي يخصص لاقامة العدل بين الناس هو أنفس وقت عند الانسان . لانه يخصص لاشرف عمل يقوم به الانسان فلا يلزم التفريط فيه .

***

قيمة القوانين بقيمة القضاة

***

اضمن للمتقاضي كفاءة القاضي واستقلاله وسن له ما شئت من القوانين ومن النظامات وهو يرتاح لاحكام القضاء مهما أخطأ القضاء . لان القانون بالقاضي . القانون يكسب من القاضي صراحةً عند الابهام وكمالاً عند النقص وليناً عند الشدة .

***

نعم القاضي الذي لا يجمد على حرفية القانون ولا يتقيد بالتقاليد القديمة ويفتح صدره وفكره للنظريات الجديدة والمبادىء الرشيدة ما دامت الغاية منها الوصول الى الحقيقة واقامة العدل.

***

من الاحكام ما يبنى في الواقع على غير ما يبنى عليه في الظاهر .

***

ما اشد حرص الشارع المصري على المال . وما اشد استخفافه بالحياة و بالحرية الشخصية .

***

قد تكون ادبيات الدعوى اقوى في الدلالة من مادياتها .

***

الاتكال على الوقف كالاتكال على

الارث يمنع الاتكال على النفس .

***

التفريط في الحقوق اول علامة على جمود الاحساس

***

ما تحرمه الذمة لا يأخذ به القضاء .

***

يظهر ان الاستبداد صفة لازمة في نظار الاوقاف . اروني ناظر وقف تولى وعدل .

***

الامة مصدر كل حق وكل قوة . الحكومة التي تستمد حقها في الحكم وقوتها في الوجود من غير الامة لا يمكن ان تدوم .

عزيز خانكي

العدد الخامس فهرست السنة الثالثة

العدد الخامس — السنة الثالثة

نمرة الحكم	صحيفة		فهرست الاحكام
١٢٢	١٧٢	محكمة اسيوط الاهليـة	نصب . صفة كاذبة . ايهام . عمل ايجابي
١٢٣	١٧٣	محكمة اسيوط الاهليـة	استئناف . تنازل النيابة . تأثيره . ضرب حيوان ضرباً افضى الى موته
١٢٤	١٧٤	محكمة الزقازيق الاهلية	اجارة . حق المستأجر . طبيعته . تعرض الغير له . تضمينات . مسئولية
١٢٥	١٧٦	» » »	قسمة . تصديق المحكمة الابتدائية . اقتراع كيفية القسمة
١٢٦	١٧٨	» » »	جمارك . غرامة . معارضة
١٢٧	١٧٩	محكمة سوهاج الجزئيـة	جريمة السرقة . جريمة اخفاء الاشياء المسروقة
١٢٨	١٨١	» » »	شفعة . قرابة
١٢٩	١٨١	محكمة المنيا الجزئية	شرط جزائي. ضرر . تناسب التعويض مع الضرر
١٣٠	١٨٢	محكمـة المنيـا الجزئيـة	تدليس . شروط باهظة
١٣١	١٨٣	« مصر الابتدائية الشرعية	وقف . اوقاف متعددة
١٣٢	١٨٣	« طنطا الابتدائية «	وقف . الشروط العشرة . استعمالها لمصلحة الناظر
١٣٣	١٨٤	محكمة الجمالية الشرعية	اسلام الكتابية . التفريق
١٣٤	١٨٤	محكمة الاستئناف المختلطة	مفروشات منزلية . زوجية . اثبات
١٣٥	١٨٥	» » »	عقد عرفي. اثبات صحته. انكار التوقيع. سلطة المحكمة
١٣٦	١٨٦	» » »	اموال اميرية . تأخير في دفعها . نزع الملكية اجراءآت . اعلان
١٣٧	١٨٦	محكمة نقض وابرام باريس	خادم وسيده . مانع ادبي من الحصول على كتابة
١٣٨	١٨٧	محكمة السين بباريس	صلح تحت اكراه . دعوى استرداد ما دفع
١٣٩	١٨٧	محكمة السين بباريس	زواج اجنبي . فرنسا . رضاء ولي الامر

	صحيفة		فهرست الابحاث القانونية والشؤون القضائية
	١٨٩		جوامع الكلم لسيدنا عمر ابن الخطاب
	١٩٠		كلمات لرئيس التحرير

بيان

نشرنا في هذا العدد مقالة لحضرة الاستاذ الدكتور عبد الفتاح بك السيد المدرس بمدرسة الحقوق الملكية في (اثر تنبيه نزع الملكية فيما يتعلق بحق المدين في التصرف في عقاره المطلوب نزع ملكيته) وعشرة احكام صادرة من محكمة النقض والابرام . وعشرة اخرى من محكمة الاستئناف الاهلية . وخمسة من المجلس الحسبي العالي . وعشرة من المحاكم الكلية والجزئية . وخمسة من المحاكم الشرعية . وخمسة من المحاكم المختلطة . وخمسة من المحاكم الاجنبية . ثم شفعنا كل هذه الاحكام ببحث قانوني يدور حول قاعدة (يرتبط القاضي المدني بالحكم الجنائي ولا يرتبط القاضي الجنائي بالحكم المدني) لحضرة الاستاذ الدكتور عبد السلام بك ذهني المدرس بمدرسة الحقوق الملكية . فتكون الجملة خمسين حكما ومقالتين

واذا استمر تعضيد رجال القانون لنا تصبح مجلة « المحاماة » اكبر المجلات القضائية في مصر . تمتاز عن سواها بكثرة موادها وتنوع احكامها وتخير ابحاثها . وجزى الله خيراً كل من اتحف المجلة بحكم او ببحث وكل من امدها برأي او عضدها بالقول او بالفعل.

رئيس تحرير المجلة

عزيز خانكي

السنة الثالثة
المحاماة
العدد السادس
عدد مارس

اثر تنبيه نزع الملكية

فيما يتعلق بحق المدين في التصرف في عقاره المطلوب نزع ملكيته

موضوع عظيم الشأن خطير النتائج اختلفت فيه اراء المحاكم ورجال القانون ولو أنصف الشارع الاهلي ووجه عنايتــه الى اصلاح القوانين وازالة كل ما يلاحظ فيه من نقص وسلك في ذلك السبيل الذي اتبعه الشارع المختلط لاستراح الاهلون وبات الناس مطمئنين على شؤونهم كل الاطمئنان

ذلك لان نصوص قانون المرافعات الاهلي جاءت خالية على الاطلاق مما يشير صراحة الى منع المدين من التصرف في العقار بسبب تسجيل تنبيه نزع الملكية الذي يعلنه الدائن الى مدينه أو بسبب تسجيل حكم نزع الملكية الذي يعقبه وغاية الامر أن الشارع اشار الى تسجيل التنبيــه وحده فيما يتعلق بالتحاق الثمرات بالعقار (م ٥٤٣)

لذلك كانت هذه المسألة خلافية بمعنى أن هناك رايين يقول احدهما ان عدم وجود النص مؤد الى اعتبار أن المدين يظل متمتعاً بحرية التصرف في ملكه حتى يزول من يده بحكم مرسى المزاد بل الى ان يتم تسجيل هذا الحكم (١)

اما الرأي الثـاني فيعتبر تسجيل تنبيه نزع الملكية بمثابة حجز يرفع يد المدين عن العقار رفعاً تاماً ويجعله تحت يد القضاء على ذمة الدائنين . ومن ثم لا يتسنى للمدين من وقت تسجيله ان يتصرف في هذا العقار تصرفاً صحيحاً ضاراً بالدائنين الحاجزين (٢)

وانا قبل ان نورد بالتفصيل الحجج التي يستند اليها اصحاب كل مذهب تأييداً لرأيهم نرى من المستحسن ان نأتي بملخص وجيز لما عليه الحال في القانون الفرنسي بشأن التنبيه ومحضر الحجز وكذا في القضاء المختلط لما في

---

(١) بور سعيد الجزئية اول اكتوبر سنة ١٩١٦ المجموعة الرسمية ١٧ ص ٢٠٣ والدكتور ابو هيف بك طرق التنفيذ والتحفظ بند ٧٠٢ وما بعده وبند ٧٨٩

(٢) شبين الكوم الجزئية ٤ نوفبر سنة ١٩١٥ المجموعة الرسمية ١٧ ص ٢٠٠ وميت غمر الجزئية ١٦ مايو سنة ١٩١٧ المجموعة ١٨ ص ١٥٠

مقارنة ذلك بما هو مسنون في القانون الاهلي من الفائدة التي تساعد على جلاء كل غامض ورفع كل لبس

القانون الفرنسي — من قواعد القانون الفرنسي ان التنفيذ على العقار يبتدىء بتنبيه على المدين يعقبه حجز على العقار

اما التنبيه فلا يسجل وليس له أثر الا بالنسبة الي عقود الايجار. اذ يجب لاجل احترامها ان تكون ثابتة التاريخ على تفصيل في ذلك فيما يتعلق بما يحتم القانون تسجيله منها اذا زاد على ثماني عشرة سنة . اما الايجارات التي تليه فهي عرضة للالغاء من قبل المحكمة بناء على طلب الدائنين المرتهنين او الرامي عليه المزاد (م ٦٨٤) والحاصل انه ليس للتنبيه تأثير ما في حرية المدين في التصرف

أما محضر الحجز فيجب تسجيله حتى يكون له بذلك أثران الأول الحاق الثمرات بالعقار (م ٦٨٢ و٦٨٥) والثاني غل يد المدين عن التصرف في العقار واعتبار هذا التصرف في حكم العدم ولا حاجة الى استصدار حكم به (م ٦٨٦)

القانون المختلط — نص القانون المختلط على تسجيل التنبيه ورتب عليه اثراً مهماً ألا وهو منع تصرف المدين في العقار تصرفاً صحيحاً وهذا بحسب النص المعمول به الآن بعد التعديل الذي ادخل على النص الاصلي كما سنبينه فيما يلي

وكذلك نص على تسجيل محضر الحجز الذي يعقب التنبيه أسوة بالقانون الفرنسي ورتب عليه اثراً آخر ألا وهو الحاق الثمرات بالعقار

الا انه يجب ملاحظة ان اثر منع التصرف المترتب على تسجيل التنبيه في المختلط لم يكن موجوداً به من قبل . بل ادخل عليه بتعديل ٥ ديسمبر سنة ١٨٨٦ وكان القانون المختلط قبل ذلك خالياً من اية اشارة الى هذا الاثر سواء فيما يتعلق بتسجيل التنبيه او بتسجيل محضر الحجز

وبمقارنة التشريعين الفرنسي والمختلط احدهما بالآخر نرى ان اهم اثر وهو منع التصرف من قبل المدين في العقار تصرفاً صحيحاً جعله الشارع المختلط مترتباً على تسجيل التنبيه كما رتب القانون الفرنسي هذه النتيجة على تسجيل محضر الحجز نفسه

ولا يسعنا ازآء ذلك الا ان نقول ان الشارع المختلط عدّ التنبيه بعد تسجيله كالحجز من حيث الآثار . اما حصول الحجز بعد ذلك فلم يكن الغرض منه الا تأييد مفعول التنبيه بدليل انه اذا لم يحصل تسجيل الحجز في خلال مائة وستين يوماً من تسجيل التنبيه سقط مفعول تسجيل التنبيه واقتضى الحال اعادة تسجيله (م ٥٤٠) ولا عبرة بكون الشارع المختلط علق الحاق الثمرات بالعقار على تسجيل الحجز لان هذا الاثر ثانوي . ولم يرد الشارع المشار اليه ان يجعله نتيجة تسجيل التنبيه حذراً من ان لا يحصل الحجز في الميعاد القانوني فيسقط ويجر بسقوطه اسقاط ما ترتب عليه .

بقي ان نعرف ماكان عليه الرأي قبل ان تعدل نصوص القانون المختلط الخاصة بالتنفيذ العقاري بالتعديل الصادر في ٥ ديسمبر سنة ١٨٨٦

قلنا ان النصوص كانت خالية من ذلك الأثر الخطير وهو منع المدين من التصرف فنجم عن ذلك ان تعني بعض الاحكام بتعليق هذا الأثر على تسجيل التنبيه نفسه (١) بينما قضى البعض الآخر بترتيبه على تسجيل الحجز (٢)

القانون الاهلي — لما وضع القانون الاهلي في سنة ١٨٨٣ كان امام الشارع النصوص الفرنسية والنصوص المختلطة قبل تعديلها. فاختار ان يرتب الحاق الثمرات بالعقار على تسجيل التنبيه مريداً بذلك ان يؤدي هذا التسجيل ما يؤديه تسجيل محضر الحجز وبذلك يكون التنبيه وتسجيله مغنيين عن التنبيه ومحضر الحجز وتسجيلهما في كلا القانونين

اسانيد مذهب جواز التصرف — تناول بحث هذا الموضوع حضرة الاستاذ عبد الحميد ابو هيف بك في مؤلفه الجليل في طرق التنفيذ وناقشه مناقشة علمية تحليلية بما لا مزيد عليه من الاسهاب ونحا نحو القائلين بامكان التصرف مؤيداً هذا المذهب بكل ما استطاع من قوة ولذا فاننا نرجع اليه في تلخيص أهم ما استند اليه . ذلك لانه لم يكتف بايراد الحجج التي رآها داعمة للرأي الذي ناصره وانما ناقش حجج المذهب الآخر مما تتصدى اليه على قدر الامكان عند ايراد اسانيد المذهب الثاني ومناقشتها لمعرفة مقدار ما هي عليه من قوة البرهان

وانا لمسارعون الى القول باننا نخالف الاستاذ الفاضل في الرأي . ولم نزل متمسكين برأينا الوارد بالحكم الذي كان موضوع البحث والمناقشة في سفره البديع (٣)

واننا لا ننكر على زميلنا مقدار ما بذله من الجهد تأييداً لنظريته حتى يخرجها قوية متينة الاساس عزيزة الجانب . ولكننا ما زلنا مع ذلك متشبثين برأينا في الحكم السابق الاشارة اليه والذي نعود اليه ولو مؤخراً لنعززه بما يدفع عنه تأثير هذه الردود وقصدنا الوفاء الى العلم بما نراه ديناً علينا لا سيما بعد ان حظينا بشرف الاشتراك في خدمته وورود منهله العذب وينبوعه الفياض فاذا صدق ظننا فيما ندلي به اليوم فهذا كل ما نبتغي وان لم يصادف الرأي تحبيذاً ولم يجد من انصار فانا اول الراجعين عنه متى تبين لنا الهدى واقتنعنا بالرأي الصحيح

تمسك حضرته بأن عدم وجود النص على ان المدين مغلول اليد عن التصرف في

(١) استئناف مختلط ١٥ يونيه سنة ١٨٩٣ مجموعة التشريع والقضاء ٥ ص ٣١٨

(٢) استئناف مختلط ٢٦ يناير سنة ١٨٨٢ المجموعة الرسمية المختلطة ٧ ص ٧٥ و٣١ يناير سنة ١٨٨٤ المجموعة المذكورة ٩ ص ٥٣

(٣) بند ٧٠٤ وما بعده الذي اتى على ما استند اليه حكم شبين السابق الاشارة اليه

العقار يحول دون امكان القول بأنه لا يستطيع التصرف في عقاره وقال في البند ٧٠٢ ما يأتي:

« لم ينص القانون الاهلي على ان تسجيل »
« التنبيه يمنع المدين من التصرف في العقار »
« المراد نزع ملكيته مع انه قيد حق »
« المدين في التأجير وألحق ايراد العقار »
« وثمراته به من يوم تسجيل التنبيه فهل »
« يعتبر النص على هذين الامرين سبباً »
« يدعو الى القول بأن المشرع انما سها من »
« النص على منع المدين من التصرف او »
« انه افترض منع المدين عن التصرف وتم »
« هذا الحكم المقدر بتقييد حرية المدين »
« في التأجير وبالحاق الثمرات بالعقار ؟ »
« استبعد بعض رجال القانون والمحاكم ان »
« يكون غرض الشارع أعطاء المدين حرية »
« التصرف ولذلك قالوا بوجوب اعتبار »
« المدين غير قادر على التصرف من يوم »
« تسجيل التنبيه — ولكن الصحيح ان »
« القانون الاهلي لا يقيد حرية المدين في »
« التصرف وانه لا يمكن مطلقاً ان يستنتج »
« من النصوص انه يفترض تقييد حريته في »
التصرف »

ويرى حضرة الاستاذ النابغ ان ليس هناك اي تعارض بين القيود التي وضعها القانون لحق المدين في التأجير واستطاعته التصرف في العقار لان هذا النص انما شرع لمصلحة الدائنين المرتهنين ولولاه لما بقي غير قيد المادة ٥٤٣ وهو « لا يعمل بالايجارات السابقة على تسجيل التنبيه الا اذا كان تاريخها ثابتاً بصفة رسمية »

واستشهد برأي القضاء المختلط في موضع آخر (بند ٧٨٩) بشأن ما للحكم نزع الملكية من التأثير وذكر بان هذا الحكم ليس له ايضاً ان يحول بين المدين والتصرف في عقاره الذي نزعت ملكيته ومما قال :

« ولقد اكدت ذلك المحاكم المختلطة فقضت »
« بان حكم نزع الملكية الصادر من المحاكم »
« الاهليه ما هو الا عمل تحضيري للبيع ولا »
« يترتب عليه رفع يد المدين من العقار »
« N'opérant pas le dessaisissement du »
« débiteur اذ هذا الأثر لا يترتب الا على »
« حكم رسو المزاد النهائي وقضت فوق ذلك »
« بأن حكم رسو المزاد نفسه لا يكون حجة »
« على الدائن الاجنبي الذي سجل حق »
« اختصاصه على العقار الذي بيع في المحاكم »
« الاهلية قبل ان يسجل الحكم المذكور »
« في المحاكم المختلطة »

وسيكون فيما نورده من اسانيد مذهب عدم جواز التصرف ما يكفي للرد على ما تقدم

اسانيد مذهب عدم جواز التصرف

اننا لا نتردد في القول بأن تسجيل التنبيه يترتب عليه حتما غل يد المدين عن التصرف في العقار تصرفاً صحيحاً واليك ما يؤيد ذلك

أولا — قدمنا ان الشارع عد التنبيه بمثابة حجز ورتب على تسجيله الحاق الثمرات بالعقار بل انه ذكر صراحة بان الدائن حاجز (م ٥٤٦) وبأن المدين محجوز عليه (م٥٤٧)

وليس أدل من ذلك على ما كان قائماً بذهن الشارع وقت وضع القانون وتدوين عبارة النصوص من عد التنبيه حجزاً في حقيقة الواقع ونظر اليه من هذه الوجهة

اضف الى ذلك ان قاعدة لا يرد الحجز على الحجز مطبقة هنا على وجه الكمال بمعنى ان التنبيه الاول هو الذي يسجل تسجيلا تاماً اما ما يليه فيكتفي بالتأشير به كما سبق الذكر (م ٥٤١)

ثانياً — ليس الحكم بنزع الملكية الا عبارة عن تأييد لهذا التنبيه فكأنه تأييد للحجز على العقار بهذه الصورة ومزية تسجيل حكم نزع الملكية تظهر مع الاخذ بالرأي الذي نؤيده وذلك ان تسجيل التنبيه محدد بميعاد مائة وستين يوماً في المادة ٥٤٠ فاذا لم يحصل فيها تسجيل حكم نزع الملكية بطل مفعول تسجيل التنبيه اما اذا سجل هذا الحكم في خلال ذلك الميعاد كان مفعول التنبيه غير مرتبط بميعاد ما وهذه المزية غير ظاهرة لو اعتبرنا المدين حر التصرف في عقاره المقصود نزعه

وقال الاستاذ ابو هيف بك (بند ٧١٣) ان الغرض من المادة ٥٤٠ هو ان الشارع يريد ان يهتم الدائنون بسير التنفيذ بسرعة حتى لا يتعطل مدة طويلة وان امتياز الدائنين المرتهنين على ايراد العقار وثمراته في القانون الاهلي يزول اذا هم لم يبادروا الى الحصول على حكم نزع الملكية وتسجيله في الميعاد

على انا نقول انه للوصول الى هذه الغاية ما كان هناك من حاجة لتسجيل التنبيه بتاتاً وكان في وسع الشارع ان يسقط مفعول التنبيه ذاته اذا لم يتله تسجيل حكم نزع الملكية في الميعاد بل ما كان هناك من داع لتسجيل هذا الحكم ما دام التسجيل لا يقيد المدين بعدم التصرف

والواقع في نظرنا ان هذا التسجيل يقوم حائلا دون تصرف المدين في العقار ولذا عني الشارع بامره عناية كبرى فاستحث الدائن الى الاسراع في استصدار حكم نزع الملكية منعاً لبقاء التسجيل معلقاً على العقار ماساً بحقوق المدين في التصرف فيه . فاذا ما قام الحاجز باستيفاء الاجراءات وصدر حكم نزع الملكية وسجل في الميعاد منع بذلك سقوط تسجيل التنبيه وبقي هذا التسجيل حياً نافذ المفعول

وفائدة التسجيل انه ينذر الغير بما يهدد العقار من حيث خروجه من ملكية المدين وفاءً لحقوق الدائنين جميعاً او على الاقل الذين اوقعوا الحجز عليه واصبحت حقوقهم من وقت تسجيل تنبيهاتهم مرتبطة بهذا العقار

ثالثاً — ليس من المعقول ان الشارع يكون قد قصد تقييد حرية المدين في التأجير وحرمانه من التصرف في الريع الذي الحقه بالعقار وهو امر ثانوي طبعاً في نظر الشارع ونظر الدائن ولا يكون قد اراد ذلك للعقار نفسه الذي تنحصر فيه آمال الدائن خصوصاً لا سيما ان المدين اذا بقي له حق التصرف في العقار تسنى له بسهوله افساد كل ما احتاط له الشارع في مسألة الايجارات والثمرات واصبحت

عناية الشارع بالدائن في هذا الباب مما لا قيمة له في الواقع اذ يمكن المدين هدم ذلك كله في اي وقت شاء حتى تسجيل حكم رسو المزاد . وفي هذا الامر من تعريض حقوق الدائنين للضياع وتقويض دعائم التنفيذ على العقار بالنسبة لغير ارباب الديون المسجلة ما تصبح معه احكامهم حبراً على ورق . ولا يعترض على ذلك بأن لدى طالبي نزع الملكية دعوى ابطال التصرفات لما فيها من اطالة النزاع وصعوبة اثبات سوء النية من قبل المشتري هذا اذا فرض وكان التصرف الحاصل اليـه مبنياً على تواطئـه مع البائع . على انه قد لا يكون الامر كذلك

واذا قيل بأن هناك تقصيراً من قبل الدائن لعـدم استصداره امراً من رئيس المحكمة (بصفته قاضياً للامور الوقتية) باختصاصه بعقارات مدينه يجعله تسجيله في عداد اصحاب الحقوق العينية على العقار اجبنا بانه قد يكون دين الدائن بعقد رسمي يتسنى له التنفيذ بمقتضاه بغير حاجة لاستصدار حكم به ومن المعلوم ان الاختصاص لا يصدر الا بناء على حكم

على ان النص القانوني المتعلق بالحاق الثمرات بالعقار اذا كان لا يفيد الدائن الا اذا كان لتسجيل التنبيه ذلك الاثر الفعلي ألا وهو الحيلولة بين المدين وبين التصرف في العقار تحتم العمل بذلك حتى لا يكون وارداً سدى وبلا اي اثر ظاهر وحتى لا ينبني على حرية التصرف ضربة قاضية على حقوق الدائن تذهب بحقه في التنفيذ على العقار وفي حجز الايجارات في آن واحد اذ ليس من المعقول ان يظل حجز الايجارات تحت يد المستأجر قائماً بينما ملكية العقار قد آلت لغير المدين واصبح من وقت التملك صاحب الحق في الريع

رابعاً — ما ذكرناه فيما سبق عن القضاء المختلط وقت ان كانت النصوص خاليـة من قاعدة منع التصرف صراحة فانه لم يتردد في الحكم بعدم جواز التصرف من قبل المدين اما كونه رتبه تارة على تسجيل التنبيه وطوراً على تسجيل الحجز فليس بالامر المهم فيما نتمسك به من ترتيبه على تسجيل التنبيه وحده لان الحجز غير موجود في القانون الاهلي والحاق الثمرات بالعقار مترتب على تسجيل التنبيه كما سبق ذكره

وقد يكون من المفيد ان نأتي على ما استند اليه القضاء المختلط في بعض احكامه الصادرة في هذا الموضوع

« من حيث انه فيما يتعلق بالاستئناف »
« الاصلي فان اخوان باتونا الراسي عليهم »
« مزاد الـ ٢١ قيراطاً موضوع النزاع في »
« ٢٨ مايو سنة ١٨٨٤ يطالبون بازالة يد »
« نعوم عنها »

« ومن حيث ان نعوم يدفع هذا الطلب »
« بالبيع الذي يتمسك بصدوره اليه من »
« المحجوز عليه قبل مرسى المزاد ومن باب »
« الاحتياط يدفعه بمضي المدة »

« ومن حيث ان البيع الصادر من »
« المحجوز عليه الى نعوم في ٧ ابريل ١٨٨٣ »

« لم يسجل الا في ٩ فبراير سنة ١٨٨٤ »
« اي بعد تسجيل تنبيـه نزع الملكية »
« المعلن الى المحجوز عليه بخمسة ايام »

« ومن حيث ان التنبيه الحاصل طبقاً »
« لنص المادة ٦٠٨ مرافعات قديمة يوازي »
« الحجز وكان من اثره وضع الاعيان »
« المرهونة من اجل دين الحاجز تحت يد »
« القضاء الامر الذي يترتب عليه عدم »
« امكان المدين التصرف فيها ومن ثم ليس »
« له بيعها والا كان عمله هذا باطلا (١) »

واليك ما جاء في حكم آخر (٢)

« ومن حيث ان الحجز العقاري »
« الموقع من (جربديان) كان من اثره »
« وضع الاعيان المحجوزة تحت يد القضاء »
« وما كان للطرف المحجوز عليه حرية »
« التصرف فيها ومن ثم يكون البيع الصادر »
« منه الى جربديان بدون تدخل وقبول »
« الدائنين موصوماً بالنسبة لهم وبالاخص »
« بالنسبة للمستأنف عليه ببطلان اصلي ولا »
« يحق التمسك به قبله »

نعم ان القانون المختلط قد تعدل بعد ذلك واتى صراحة بالنص المانع من التصرف ولكن القضاء كان على كل حال يفسر النصوص طبقاً لروح التشريع ويطبقها بما يجعل لاحكامها المختلفة مزية ظاهرة واثراً صالحاً يصون به حقوق المتقاضين ويحول دون المدين والعبث باموال دائنيه

على ان الشارع يشكر على هذا التعديل الذي ازال به على الاقل شك القضاء وتردده فيما يتعلق بأي التسجيلين يجر الى منع المدين من التصرف تسجيل التنبيـه ام تسجيل محضر الحجز وقد كانت كلة واحدة منه كافية لتحقيق الغرض

ويجدر بنا هنا ان نشير الى حكم الاستئناف المختلط الذي استند اليه الاستاذ ابو هيف بك (بند ٧٨٩) وسبق ان اشرنا اليه وهو الذي يقول بأن حكم نزع الملكية لا يترتب عليه رفع يد المدين عن العقار . وهو قول حق لان الامر كان متعلقاً باجنبي حصل في اثناء اجراءات نزع الملكية على اختصاص . ومن المعلوم ان الصالح المختلط يقتضي هنا ان تنزع الدعوى من القضاء الاهلي لتسير الاجراءات بعد ذلك امام القضاء المختلط حتى تكون نافذة ضـد ذوي الشأن جميعاً من اجانب ووطنيين ولم يقل احد بأن حكم نزع الملكية يزيل ملكية المدين اذ العقار يبقى مملوكا له حتى حكم مرسى المزاد وليس من اثر لتسجيل التنبيه المؤيد بتسجيل محضر الحجز او حكم نزع الملكية الا تقييد حرية المدين في التصرف فاذا هلك العقار في اثناء الاجراءات فانما هلاكه على المدين دون سواه وعلى ذلك لا يكون هذا الحكم معارضاً للمبدأ المقرر من قبل

خامساً — بقي بعد ما تقدم ان نوضح

---

(١) حكم ١٥ يونيه سنة ١٨٩٣ مجموعة التشريع والقضاء ٥ ص ٣١٨

(٢) حكم ٣١ يناير سنة ١٨٨٤ المجموعة المذكورة ٩ ص ٥٣

ما ورد بحكم شبين الكوم المشار اليه فيما سبق بشأن الحق الذي يتولد عن تسجيل التنبيه هل هو حق عيني له مفعول قبل الغير بالنسبة للحقوق الاخرى الصادرة قبل تسجيله من نفس المنزوعة ملكيته ولم يحصل تسجيلها ام ان هذا الحق لا تأثير له الا في التصرفات التي تقع بعده اما السابقة عليه فيكفي ان تكون ثابتة التاريخ وبعبارة اخرى هل هو حق عيني له بتسجيله ما لسائر الحقوق العينية الاخرى من التأثير اذا سجلت طبقاً للمادة ٦١١ مدني ام هو مقيد فقط للمدين بعد تسجيله من حيث التصرف في العقار او استغلاله

اختلف الشراح والقضاء في فرنسا في طبيعة الحق المترتب على تسجيل التنبيه مع اتفاقهم على ان له اثراً يلتحق بالعقار ويصون حقوق الدائن المنبه ومن الممكن تلخيص الآراء فيما يلي (١)

اولا — يقصر الرأي الاول حقوق الدائنين جميعهم على ما « للغير » من الحقوق طبقاً للمادة ١٣٢٨ مدني (المقابلة للمادتين ٢٢٨ و٢٢٩ مدني اهلي) بمعنى ان التاريخ الثابت للدائنين كاف للتمسك به قبل الحاجز الذي سجل تنبيهه

ثانياً — يسوي الرأي الثاني بين الدائنين وبين « الغير » المقصودين بقانون سنة ١٨٥٥ (الذي وضع قواعد التسجيل) بمعنى ان تسجيل التنبيه ينشىء حقاً عينياً يصح التمسك به قبل « الغير » الذين لم يحافظوا على حقوقهم العينية على العقار المنزوعة ملكيته بالتسجيل (م ٦١١ و٦١٥ مدني اهلي)

ثالثاً — اما الرأي الثالث الذي اخذ يلبس ثوب القبول في القضاء فانه يميز بين الدائنين المرتهنين الذين يصبحون بتسجيل تنبيهاتهم من « الغير » المقصودين بقانون سنة ١٨٥٥ والدائنين العاديين الذين يبقون من « الغير » المقصودين بالمادة ١٣٢٨ (٢٢٨ و٢٢٩ مدني اهلي) (٢)

وكيفما كان الحال واياً كان الرأي الصائب فانه مما لا نزاع فيه ان تسجيل التنبيه الذي يحافظ عليه بتسجيل حكم نزع الملكية او محضر الحجز بحسب نوع التشريع ينبني عليه تضييق حقوق المدين وايقاف الغير على هذا التضييق فلا يجوز لهم بعد ذلك التمسك بجهل حالة المدين وما يهدد عقاره من اجراءات البيع بناء على طلب دائنيه (٣)

والحاصل مما تقدم جميعه ان عدم وجود النص الصريح لا يمنع من العمل على حسب الغاية التي يرمي اليها الشارع من قاعدة تسجيل التنبيه وليست هذه الغاية في الواقع الا صون حقوق الحاجزين وغل يد المدين على العبث بها

هذا ما عن لنا من الآراء استيفاءً لبحث

---

(١) راجع جلاسون بندي ١٣٥٦ و١٣٥٧ وجارسون ٤ بندي ٣٧٢ و٣٧٣

(٢) لا نزاع في ان الدائنين المرتهنين هم من « الغير » بحسب قواعد التسجيل بناء على قيد رهونهم ولكن المقصود هنا ان يصبحوا ايضاً من « الغير » بمقتضى تسجيل تنبيهاتهم

(٣) تعليقات داللوز على المادة ٦٨٦ نبذة ١٥

خطير مختلف فيه وموضوع عظيم الشأن وياحبذا لو طلبت احدى دوائر الاستئناف اذا ما عرض لها طرحه امام الدوائر المجتمعة لكي تبدي فيه الرأي الذي تهتدي به باقي المحاكم فتصدر الاحكام على وتيرة واحدة فيراعي الناس حقوقهم تبعاً لذلك ويحافظون عليها بالطرق التي يستلزمها الرأي الذي يصدر

على انه ليس بعزيز على الشارع الاهلي كما قلنا في مبدأ بحثنا هذا ان يقتفي اثر الشارع المختلط فقد نقل عنه النصوص الاصلية فأحرى به ان ينقل عنه ما طرأ على هذه النصوص من التعديل والتحسين على مر السنين اذ كيف ان الشارع المختلط مع ما كان يعترضه من عقبات التقنين يستطيع ذلك بينما الشارع الاهلي واقف مكتوف اليدين مع ان في وسعه باسهل الطرق ان يغير ما شاء في قوانينه

ولا محل للصبر وتحمل الضير حتى يغير القانون كله ان تكون في هذه الاثناء قد ضاعت حقوق او تعرضت للضياع حتى يحين اوان هذا التغيير او الابدال فالاصلاح الجزئي هو العلاج الفعال الذي لا مندوحة عنه في كل القوانين على ان الشارع الاهلي مع ذلك قد عدل في بعض النصوص الاخرى كتوسيع اختصاص القاضي الجزئي مثلا وفي نظرنا ان ازالة ما في النصوص من نقص ورفع ما يعروها من لبس لا يقل شأناً عن اي تعديل آخر لما ينبني عليه من الاثر في حقوق الناس تبعاً لوجهات النظر المختلفة في التغيير

ونرجو مع ذلك ان يثبت القضاء على الرأي الذي نؤيده اذ فيه كل المصلحة للدائنين والضرب على يد المدين المماطل سيء النية الذي لا يبغي بتصرفه سوى الاضرار وما على المتعاملين معه الا ان يتحروا عما توقع على عقاره من تسجيلات حتى اذا اقدموا بعد ذلك على ابتياع هذا العقار وساءت عقبى عملهم فلا يلومون الا انفسهم اذ يكفي ان يكون التسجيل نذيراً لهم ومن انذر فقد اعذر ؟

عبد الفتاح السيد
دكتور في العلوم القانونية
مدرس بمدرسة الحقوق الملكية

الأحكام

قضاء محكمة النقض والإبرام

١٤٠

حكم تاريخه اول يناير سنة ١٩٢٣

نقض . أسباب . شهود نفي

القاعدة القانونية

ان المحاكم غير ملزمة بأن تبين الاسباب التي من اجلها لم تعول على شهادة شهود النفي

(نقض عبد الوهاب مصطفى الفقي وآخرين ضد النيابة العمومية . قضية نمرة ١٣٢ سنة ٤٠ قضائية . لدائرة المشكلة برئاسة معالي احمد طلعت باشا وبحضور حضرات مستر برسيفال وحافظ لطفي بك والمستر كري وعلي بك حسين مستشارين وعلي عزت بك رئيس النيابة)

١٤١

حكم تاريخه أول يناير سنة ١٢٣

نقض . أسباب . شهود نفي .

القاعدة القانونية

ان المحكمة غير ملزمة بالرد على ما جاء باقوال شهود النفي بل يكفي ان تبين المحكمة أوجه الأثبات وما اقتنعت به لتوقيع العقوبة

المحكمة : —

« حيث ان المحكمة غير ملزمة بالرد على ما جاء باقوال شهود النفي بل كاف ان تبين أوجه الاثبات وما اقتنعت به لتوقيع العقوبة وهذا مافعلته .

(نقض حسن المصري ابراهيم وآخر ضد النيابة وآخرين . قضية نمرة ١٣٨ سنة ٤٠ قضائية . الدائرة المشكلة برئاسة معالي احمد طلعت باشا وبحضور الهيأة السابقة)

١٤٢

حكم تاريخه اول يناير سنة ١٩٢٣

نقض . بيان الواقعة . اشتراك . اتفاق

القاعدة القانونية

اذا ذكر الحكم ان الاشتراك كان بالاتفاق كان كافياً لتوقيع العقوبة

(نقض محمد بدوي عابدين وآخرين ضد النيابة وآخرين . قضيه نمرة ١٣٥ سنة ٤٠ قضائية الدائرة المشكلة برئاسة معالي احمد طلعت باشا وبحضور الهيأة السابقة)

١٤٣

حكم تاريخه أول يناير ١٩٢٣

نقض . عاهة مستديمة . بيانها في الحكم

القاعدة القانونية

اذا بينت المحكمة نوع العاهة المستديمة أو

ما ترتب عليها من ضعف منفعة العضو كان هذا كافياً لصحة الحكم.

المحكمة : —

« حيث ان العاهة المستديمة مبينة بالحكم وهي العرج الذي أعقب الأصابة وما ترتب على ذلك من ضعف منفعة العضو وهذا كاف »

(نقض عبد السلام الخولي ضد النيابة وآخر . قضية نمرة ١٣١ سنة ٤٠ قضائية . الدائرة المشكلة برئاسة معالي احمد طلعت باشا وبحضور الهيأة السابقة)

١٤٤

حكم تاريخه أول يناير سنة ١٩٢٣

نقض . الكشوف الطبية . عدم تكلم المحكمة عنها

القاعدة القانونية

ان عدم تكلم المحكمة على كشف المعمل الكيماوي المقدم لها ليس وجهاً من أوجه النقض لأن البحث في الكشوف الطبية متعلق بالموضوع

(نقض حموده محمد النجار ضد النيابة . قضية نمرة ١٥٠ سنة ٤٠ قضائية . الدائرة المشكلة برئاسة معالى أحمد طلعت باشا وبحضور الهيأة السابقة)

١٤٥

حكم تاريخه أول يناير سنة ١٩٢٣

نقض . عدم وجود مصلحة .

القاعدة القانونية

اذا لم تكن للمحكوم عليه مصلحة في تطبيق فقرة من فقرات إحدى مواد قانون العقوبات لدخول العقوبة المحكوم بها في الفقرة التي يطلب تطبيقها عليه كان نقضه مرفوضاً .

المحكمة : —

« حيث انه لا فائدة من البحث فيما اذا كان يجب على محكمة الجنايات ان تطبق الفقرة الأولى من المادة ٢٣١ عقوبات او الفقرة الثانية منها لأن العقوبة المحكوم بها على الطاعن يجوز الحكم بها حتى في حالة تطبيق الفقرة الأولى بدل الفقرة الثانية وبناء على ذلك لا فائدة للطاعن من التمسك بالوجه الذي يستند عليه »

(نقض وسلان عبد الله ضد النيابة . قضية نمرة ١٣٣ سنة ٤٠ قضائية . الدائرة المشكلة برئاسة معالي احمد طلعت باشا وبحضور الهيأة السابقة)

١٤٦

حكم تاريخه أول يناير سنة ١٩٢٣

نقض . وجوب بيان أركان الجريمة . تطبيق القانون

القاعدة القانونية

اذا لم تبين المحكمة الوقائع التي استندت عليها لأثبات علم المتهمين بظروف السرقة كان حكمها ناقصاً وفي هذه الحالة يجوز لمحكمة النقض استبعاد هذا الركن من اركان الفقرة الثانية من المادة ٢٧٩ وتطبيق الفقرة الأولى من هذه المادة .

المحكمة : —

« حيث ان محكمة الجنايات طبقت الفقرة الثانية من المادة (٢٧٩ ع) وقالت ان المتهمين كانا يعلمان بظروف السرقة ولكنها لم توضح باسباب حكمها المطعون فيه الوقائع التي استندت

عليها لاثبات ذلك العلم ومن جهة اخرى فأنها لم تبين اي واقعة يتسنى بها لمحكمة النقض والابرام ان تستنتج منها وجود العلم بظروف السرقة وأما مجرد رد المتهمين للمواشي المسروقة نظير استلامهما مبلغ بصفة حلاوة فأنه بلا شك يعتبر قرينة على علمهما بأن المواشي مسروقة ولكن هذا الفعل وحده لايمكن اعتباره قرينة على علمهما بظروف السرقة

« وحيث انه بناء على ذلك ترى محكمة النقض والابرام ان واقعة العلم بظروف السرقة ليست مبنية على اسباب ولذا لايمكن اعتبارها ثابتة فيجب تطبيق الفقرة الأولى من المادة ٢٧٩ عقوبات لا الفقرة الثانية منها

«وحيث انه في هذه الحالة لمحكمة النقض والابرام ان تحكم بمقتضى القانون عملا بنص المادتين ٢٢٩ و ٢٣٢ تحقيق جنايات فتطبق الفقرة الأولى من المادة ٢٧٩ وتحكم على كل من المتهمين الاثنين بالحبس سنتين مع الشغل»

(نقض اسماعيل محمد الهواري وآخر ضد النيابة . قضية نمرة ١٤٦ سنة ٤٠ قضائية . الدائرة المشكلة برئاسة معالي احمد طلعت باشا وبحضور الهيأة السابقة)

١٤٧

حكم تاريخه أول يناير سنة ١٩٢٣

نقض . استجواب المتهم . اعادة سؤال شاهد . تلقين . طريقة توجيه الاسئلة . شهود النفي . انضمام احد المحامين لزملائه . سماع شهادة شاهد بدون حلف يمين

القاعدة القانونية

١ - اذا أجاب المتهم على سؤال وجهته المحكمة اليه فلا بطلان

٢ - اعادة سؤال شاهد سبق استجوابه في اثناء سماع شهادة آخر لا يترتب عليها ويطليه بطلان الاجراءآت

٣ - لايمكن أن يستنتج من طريقة توجيه السؤال الى الشاهد أن هناك تلقيناً لأن المفروض ان الشاهد لايجيب الا بما يعرفه

٤ - ان تولى المحكمة سؤال شهود النفي أولا لايترتب عليه أي بطلان .

٥ - اذا كان للمتهم ثلاثة محامين فترافع اثنان وانضم الثالث لزميليه فلا حرمان ولا اخلال بحقوق الدفاع

٦ - اذا استدعت المحكمة شاهداً وسمعت أقواله بدون أن تحلفه اليمين أو أن تسأله عن اسمه ولقبه وصناعته ثم عولت على قوله كان تصرفها هذا مخالفاً للقانون وموجباً للنقض .

المحكمة : —

« حيث ان الطعن مبني على عدة وجوه :

فعن الوجه الاول — كان للمتهم ان لايجيب على سؤال المحكمة ان فضل عدم الاجابه.

فعن الوجه الثاني — اعادة سؤال شاهد سبق استجوابه اثناء سماع شهادة آخر لايترتب عليه بطلان الاجراآت لأن للمحكمة ان تستوضح من الشاهد عما تراه لازماً وليس في ذلك اجحاف بحقوق الدفاع للمتهم.

فعن الوجه الثالث — لم يتبين من محضر الجلسة ان هناك تلقين للشاهد والمفروض ان الشاهد لايجيب الا بما يعرفه مهما كانت طريقة توجيه السؤآل اليه

فعن الوجه الرابع — حيث انه حصل

نزاع في صفة المدعين بالحق المدني والمحكمة ارادت ان تستوثق من الامر فاستدعت عمدة العميد وسمعت اقواله بدون ان تحلفه اليمين أو ان تسأله عن اسمه ولقبه وصناعته وعولت على قوله وحكمت للمدعين بالحق المدني بتعويض بصفتهم ورثة .

فعن الوجه الخامس — ان تولى المحكمة سؤآل شهود النفي اولا لايترتب عليه اي بطلان وللمتهم او المحامي عنه الاعتراض على ذلك ان اراد ولم يتبين من محضر الجلسة اخلال بحقوق الدفاع لأنه سمع ثلاثة شهود والدفاع استغنى من نفسه عن سماع الباقين .

فعن الوجه السادس — كان للمتهم ثلاثة محامين ترافع اثنان والثالث انضم لزميليه فلا حرمان ولا اخلال بحقوق الدفاع .

فعن الوجه السابع — الواقعة مبينة بياناً كافياً بالحكم حيث ذكر به ان الضرب كان بفأس عدة مرات على الرأس ولم يقصد القتل ولكنه افضى الى الموت.

«وحيث ان تصرف المحكمة بهذه الصورة جاء مخالفاً لما نص به القانون في المادة ٤٦ من قانون تشكيل محاكم الجنايات والمادة ١٧٠ من قانون تحقيق الجنايات

« وحيث انه مما تقدم يتبين ان الطعن في محله فيما يتعلق بالوجه الرابع المذكور ويتعين قبوله واحالة الدعوى على دائرة اخرى للحكم من جديد فيما يتعلق بالدعوي المدنية وان الطعن في غير محله فيما يختص بباقي الأوجه ويتعين رفضه بالنسبة لها »

(نقض محمد العيدروس ضد النيابة وآخرين . قضية نمرة ١٣٩ سنة ٤٠ قضائية .الدائرة المشكلة برئاسة معالي احمد طلعت باشا وبحضور الهيأة السابقة)

١٤٨

حكم تاريخه اول يناير سنة ١٩٢٣

بلاغ كاذب . كذب بعض الوقائع .

القاعدة القانونية

يكفي للحكم بالعقوبة ان يثبت كذب بعض الوقائع المدونة في البلاغ الكاذب المقدم بسوء قصد ولا يشترط كذب جميع الوقائع .

المحكمة : —

« حيث ان الوجهين المبينين في الطعن في محلهما لأنه اذا كان بعض البلاغ الكاذب مع سوء القصد صحيحاً والنقض كاذباً فلا يترتب على ذلك عدم عقاب المبلغ لان في البلاغ الكاذب يلزم بحث كل امر على حدته ومتى تبين كذب بعض الامور مع سوء القصد فيكون العقاب مستحقاً والا لترتب على ذلك ان كل مبلغ يمكنه ان يدس في بلاغه ما يشاء من الامور الشائنة او المعاقب عليها بمقتضى المادتين ٢٦٢ و ٢٦٤ عقوبات ضمن اشياء صحيحة ويفر من العقاب الامر المخالف لروح التشريع في مثل هذه الامور ومن جهة اخرى فأن المحكمة مع الحكم بالبراءة قد قضت برفض التعويض المدني ولم تبين الاسباب التي بنت عليها الرفض عملا بالقانون »

(نقض نظلى ابراهيم ضد عبد الحكيم أمين الجندي. قضية نمرة ١٤٣ سنة ٤٠ قضائية . الدائرة المشكلة برئاسة معالي احمد طلعت باشا وبحضور الهيأة السابقة)

١٤٩

حكم تاريخه اول يناير سنة ١٩٢٣

نقض . مخالفة المنطوق لما نطقت به المحكمه .

القاعدة القانونية

اذا كان ما نطقت به محكمة الجنايات يوم صدور الحكم يخالف ماهو وارد بحكمها المطعون فيه كان ذلك وجهاً للنقض

المحكمة : —

« حيث ان الطعن مبني على ثلاثة امور أولها أن مانطقت به محكمة الجنايات يوم صدور الحكم جاء مخالفاً لما هو وارد بحكمها المطعون فيه بأن قالت « حكمت المحكمة على علي صالح الخ » ولذلك قبض عليه وأفرج عن باقي المتهمين ومن ضمنهم مقدم هذا النقض

« وحيث انه بالاطلاع على الاوراق تبين انه تأشر برول جلسة الجنايات بالعقوبه على « علي صالح » ثم صار تصحيح ذلك بجعل علي صالح محكوم ببراءته بدلا من العقوبة وان المحكوم عليه بالعقوبة هو رافع النقض

«وحيث انه مما تقدم يكون هذا الوجه مقبولا ولا حاجة لنظر باقي الاوجه »

(نقض عبد الرازق كريم ضد النيابة . قضية نمرة ١٣٠ سنة ٤٠ قضائية . الدائرة المشكلة برئاسة معالي احمد طلعت باشا وبحضور الهيأة السابقة)

قضاء محكمة الاستئناف الاهلية

١٥٠

حكم تاريخه ٦ فبراير سنة ١٩٢٣

قرارات لجان الايجارات لاتقبل الطعن . زراعة القطن بالقوة لابالفعل

القاعدة القانونية

(١) ان قرارات لجان الايجارات المشكلة طبقاً للقانون نمرة ١٤ الصادر في ٥ مايو سنة ١٩٢١ نهائية لاتقبل المعارضة ولا الاستئناف ولا يمكن ان يطعن فيها بإي طعن كان ولأي سبب بقطع النظر عما اذا كانت اخطأت أو تعدت اختصاصها

(٢) ان القانون نمرة ١٤ الخاص بايجار الاراضي الزراعية لم يشترط ضرورة زراعة القطن في الارض جميعها أو في جزء منها وانما يكون التأجير حصل بغرض زراعة القطن في كل أو بعض الارض

المحكمة : —

« حيث ان القانون نمرة ١٤ الصادر في

٥ مايو سنة ١٩٢١ اراد في الواقع بالنص الصريح الوارد في المادة الثامنة منه الخاصة باعتبار تخفيض الايجار نهائياً غير قابل للمعارضة او الاستئناف ان يمنع بتاتاً حصول اي طعن كان ولأي سبب ضد قرار اللجنة بقطع النظر عما اذا كانت اخطأت او تعدت حدود اختصاصها لان اعتراضات كهذه يجب ان تطرح عليها ويجب ان تكون ما تراه اللجنة بشأنها نهائياً

« وحيث انه من المبادىء المقررة قانوناً فضلا عن ذلك ان ما هو صادر بشأنه تحريم صريح لا يمكن اجراؤه بطريقة غير مباشرة

« وحيث ان عقد الايجار نفسه يدل على احتمال زراعة القطن بمعرفة المستأجر وسواء كان ورود هذا النص بسبب الخطأ او بسبب ان عقود ايجار الاوقاف عامة لجميع جهات القطر فان القانون لم يشترط ضرورة زراعة القطن في الارض جميعها او في جزء منها وانما ان يكون التأجير حصل بغرض زراعة القطن الاعتيادية في كل او بعض الارض ولهذا اشترط في المادة الخامسة على اللجان ان تراعي ليس فقط الثمن الحاضر للقطن بل ثمن كافة الحاصلات الزراعية الاخرى التي يمكن ان تنتجها الارض المؤجرة»

(استئناف وزارة الاوقاف وحضر عنها حضرة محمد افندي عزمي مندوب قسم قضاياها ضد مراد بك علي قاسم وآخرين وحضر عنهم حضرة ابراهيم افندي رياض المحامي نائباً عن حضرة عبد الحليم افندي البيسلي المحامي نمرة ٤٦٣ سنة ٣٩ . دائرة معالي احمد طلعت باشا وجناب مسيو سوداں وصاحب العزة فوزى المطيعي بك مستشارين)

١٥١

حكم تاريخه ٣١ يناير سنة ١٩٢٣

اجارة . حريق . مسؤولية

القاعدة القانونية

ان المستأجر غير ملزم بتعويض التلف الحاصل في العين المؤجرة اليه الا اذا كان التلف حاصلا من فعله أو من فعل مستخدميه أو من فعل من كان ساكناً معه أو من فعل المستأجر الثاني الا ان وجد شرط يخالف ذلك (مادة ٣٧٢ مدني) فأذا حصل حريق في مبان غير مؤجرة فلا يمكن القاء مسئولية الحريق على المستأجر جزافاً ويجب اثبات ان الحريق من فعله أو من فعل الاشخاص الذين ذكرتهم المادة

المحكمة : —

« حيث ان الحكم الابتدائي في محله للاسباب التي بني عليها ولان وزارة الاوقاف اذا ادعت اهمال المستأجر وترتيب مسئوليته على ذلك وجب عليها ان تثبت هذا الاهمال لان المادة ٣٧٨ من القانون المدني صريحة في ذلك فهي لا تلزم المستأجر بغير التلف الحاصل من فعله او من فعل مستخدمه او الساكن او المستأجر من باطنه الا اذا وجد شرط مخالف لذلك ولا يصح الاستشهاد بالقضاء الفرنسي لانه بني على نص خاص في مسائل الحريق ولم يرد مثله في القانون المصري

(استئناف وزارة الاوقاف . وحضر عنها حضرة حسن ادريس افندى مندوبها ضـد محمد السيد سالم وآخرين وحضر عنهم محمد افندي عبد الوهاب البرعي المحامي . نمرة ٤٠ سنة ٣٩ قضائية . دائرة حضرة احمد زكي ابو السعود بك وحضرتي مستر هل وعلي جلال بك)

١٥٢

حكم تاريخه ٣٠ يناير سنة ١٩٢٣

تأمين قطن . بيعه عند عدم الدفع

القاعدة القانونية

« اقترض شخص مبلغًا وأعطى الدائن تأمينًا لدينه قطنًا حفظه عنده كأمانة تحت قطع ثمنه في اليوم الذي يختاره المدين من غير تحديد أجل فأنذر الدائن مدينه بأنه ان لم يحضر في ميعاد ثلاثة ايام من تاريخ الانذار لقطع الثمن باع القطن بالسعر الجاري فلما لم يحضر في الميعاد باع القطن بسعر يومه وخصم ثمنه من مبلغ الدين ورفع الدعوى بالمطالبة بالباقي :

ومحكمة الاستئناف قضت « بأن المادة ٧٨ من القانون التجاري صريحة في انه كان يجب على الدائن ان يطلب من قاضي الامور الوقتية التصريح له ببيع القطن المرهون بالمزاد العلني بواسطة سمسار خصوصًا وان الاتفاق على غير ذلك بين الطرفين يعتبره القانون باطلا (المادة ٧٩ تجاري) »

المحكمة : —

« حيث ان المادة ٧٨ من القانون التجاري صريحة في انه في مثل هذه الحالة كان يجب على المستأنف عليه بعد الانذار ان يطلب من قاضي الامور الوقتية التصريح له ببيع القطن المرهون بالمزاد العلني بواسطة سمسار خصوصًا وان الاتفاق على غير ذلك بين الطرفين في حالة حصول اتفاق يعتبره القانون في الماده ٧٩ التالية باطلا

« وحيث ان المستأنفين طلبا من المحكمة اعتبار سعر القطن يوم ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٢١ وهو اليوم الذي ارسلا فيـه تلغرافهما الى المستأنف عليه وان ذلك السعر هو ٧٨٠ قرش صاغ حسب الشهادة المقدمة منهما

« وحيث انه باحتساب ثمن القنطار ٧٤٥ قرش صاغ فقط تكون ذمة المستأنفين بريئة من المبلغ المدينين به للمستأنف عليه وهو ٢٢٦ جنيـه و٩٠٠ مليم ويتعين الغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليه »

(استئناف عبد الغفار علي وآخر ضد محمد طه قنديل نمرة ١٣٣٣ سنة ٣٩ قضائية . دائرة جناب مستر رسفال وحضرتي فوزي المطيعي بك ومحمد مصطفى بك)

١٥٣

حكم تاريخه ٣٠ يناير سنة ١٩٢٣

تسجيل تنبيه نزع الملكيه. ميعاد . حكم نزع الملكية

القاعدة القانونية

١ – اذا مضتماية وستون يومًا على تاريخ تسجيل تنبيه نزع الملكية ولم يصدر في خلالها حكم نزع الملكية وتسجل طبقًا للقانون بطل اثر تسجيل التنبيه وما يترتب عليه من

الحاق الثمرات بالعقار وغير ذلك مما نص عليه في المواد ٥٤٣ و ٥٤٧ مرافعات ولكن تنبيه نزع الملكية يبقى

٢ – ليس للمدين ان يتمسك بمضي المدة القانونية على التسجيل لان النص على وجوب التسجيل وضع حماية لحقوق الدائنين من تصرفات المدين في العين

المحكمة : —

« حيث ان المستأنف يرتكن على ما حكمت به بعض المحاكم من انه متى مضت مائة وستون يوماً على تاريخ تسجيل تنبيه نزع الملكية ولم يصدر في خلالها حكم نزع الملكية وتسجل طبقاً للقانون يكون ذلك من شأنه بطلان ورقة التنبيه وما تلاها من اجراءات نزع الملكية ولا يكون قاصراً على مفعول التسجيل

« وحيث ان الذي يؤخذ من نص المادة ٥٤٠ من قانون المرافعات هو ان البطلان في هذه الحالة يتناول فعل التسجيل وما يترتب عليه من الحاق الثمرات بالعقار وغير ذلك مما نص عليه بعدها في المواد ٥٤٣ الى ٥٤٧ من القانون المذكور ولا يتناول تنبيه نزع الملكية

« وحيث ان غرض الشارع من النص على وجوب التسجيل وما يترتب عليه هو حماية حقوق الدائنين من تصرفات المدين في العين ولذلك ليس للمدين ان يتمسك بمضي المدة القانونية على التسجيل بل هذا من حقوق الغير . ولذا يكون الاستئناف في غير محله ويتعين تأييد الحكم المستأنف »

(استئناف محمد بك بليغ ضد اسماعيل باشا حافظ نمرة ٥٧١ سنة ٣٩ قضائية . دائرة جناب مستر يوسفال وصاحبي العزه فوزي المطيعي بك ومحمد مصطفى بك)

١٥٤

حكم تاريخه ٣٠ يناير سنة ١٩٢٣

شرط جزائي . ضرر

القاعدة القانونية

للحكم بتنفيذ الشرط الجزائي يلزم اثبات حصول الضرر من عدم القيام بالتعهد الاصلي. وهذا الامر متروك تقديره للمحكمة على حسب ظروف كل قضية . لان القضاء بالشرط الجزائي على اطلاقه بدون بحث ولا تمحيص ربما يؤدى الى نتائج غير معقولة في أغلب الاحيان

المحكمة : —

« حيث ان الرأي الراجح الذي تأخذ به هذه المحكمة وتراه مطابقاً للعدل هو انه للحكم بتنفيذ الشرط الجزائي يجب تحقق الضرر من عدم القيام بالتعهد الاصلي وهذا الامر متروك تقديره للمحكمة على حسب ظروف كل قضية لان القضاء بالشرط الجزائي على اطلاقه بدون بحث ولا تمحيص ربما يؤدي الى نتائج غير معقولة في اغلب الاحيان

« وحيث ان الثابت في هذه القضية انه مع القضاء للمستأنف بثمن القطن الذي حصل الاتفاق عليه في حالة عدم تسليمه عيناً لم

يبق وجه للحكم فوق الثمن بمبلغ خمسة جنيهات مصرية عن كل قنطار بسبب عدم التسليم لان المستأنف لم يبرهن على حصول اي ضرر له من عدم تسليم القطن عيناً له خصوصاً وان ثمن الاقطان اخذ من هذا التاريخ في النزول ولو كان المستأنف استلم في اول سبتمبر سنة ١٩٢٠ لكان تحمل خسارة وعلى هذا يكون الحكم في محله من جهة رفض طلب المستأنف التعويض لعدم ثبوت الضرر »

(استئناف نجيب بك حنا وبصا ضد احمد شعلان نمرة ١١٨٣ سنة ٣٩ قضائية . دائرة جناب مستر برسفال وصاحبي العزه فوزي المطيعي بك ومحمد مصطفى بك)

١٥٥

حكم تاريخه ٢٩ يناير سنة ١٩٢٣

الايداع . السداد . سوء استعمال الحق . الحجز بقصد النكاية . تعويضات

القاعدة القانونية

١ - من المقرر قانونًا ان الأيداع كأي طريقة اخرى للسداد يبرىء ذمة المدين ويقطع سريان الفوائد فلا محل لالزام المدين البرىء الذمة بالسداد بل يجب ان ينص الحكم في مثل هذه الحالة على السماح فقط للدائن بأن يسحب مما هو مودع على ذمته ما يوازي دينه

٢ - اذا تسرع الدائن فأوقع الحجز التحفظي على اموال مدينه قبل حلول مواعيد الدفع أو في وقت كان المدين قد اودع في الخزينة ما للدائنه كان الحجز حاصلا بقصد المشاغبة والنكاية . ومتى ثبت انه سبب للمدين اضراراً مادية وأدبية مثل التشويش على سمعته بأظهاره مظهر العاجز عن الدفع أو اضاعة وقته وتحمله متاعب التقاضي وجب تعويضه عما لحقه من الضرر . ويكفي للحكم بتعويض الضرر الأدبي اعتبار دعوى الدائن كيدية

المحكمة : —

« حيث ان الحكم المستأنف مسلم باحتمال مغالاة المؤجر في الاجراءات التحفظية التي التجأ اليها وهو ما يدل على ان تلك الاجراءات لم تكن مرتكزة على اساس متين غير ان الحكم المستأنف قد تلطف في العبارة فلم يتمشى الى نهاية ما يلزمه الاستنتاج مما قد سلم به ايضاً وهو ان الحجز الثاني على الاقل الرقيم ٣ سبتمبر سنة ١٩٢١ قد توقع بالفعل قبل حلول موعد الدفع

« وحيث ان الحاضر عن المستأنف عليه عزا هذا الامر الى خطأ موكله وجهله لينفي عنه سوء النية الا انه لا يمكن التسليم بمثل هذا القول متى روعي ان هذا الحجز قد تلى بأقل من ثلاثة شهور حجز ١٤ يونيه سنة ١٩٢١ وان هذا الحجز بقطع النظر عن البحث في صحته يدل على تسرع غريب من جهة المؤجر في الالتجاء الى احتياطات كهذه للحصول على ايجار واجب الدفع قبل بدء السنة الزراعية بثلاثة شهور وبلا ادنى مبرر وضد اناس مهمين سددوا في السنتين السابقتين

الايجار الكبير المطلوب منهم في مواعيده هذا فضلا عن توقيع الحجزين بمبالغ كبيرة مبالغ فيها حتى ان كليهما الغيا في ٢٩ سبتمبر سنة ١٩٢١ بسبب ان المستأجرين كانوا قد اودعوا وقتئذ اي قبل حلول القسط الذي توقع الحجز الثاني للحصول على مبالغ هامة على ذمة المؤجر مما يدل على انه كان من الميسور تحاشي الحجز الاول نفسه بقليل من المفاوضات الحبية ويدل ايضاً وهو الاهم على ان الحجز الثاني على الاقل انما حصل للمشاغبة وبقصد النكاية

«وحيث ان هذين الحجزين اللذين كان اولهما في غير محله وثانيهما بقصد النكاية قد كانا ايضاً سبباً لهذه الدعوى التي كان اذن في الامكان تحاشيها والتي وان لم يثبت انهما مع الحجزين أدت الى اضطرار المستأنف الثاني محمد افندي توفيق عمران الى بيع قطنه بثمن بخس وتعطيل اعمال مكتبه الا انه لا نزاع في تحمله بهذا السبب اضراراً مادية وادبية مثل التشويش على سمعته باظهاره مظهر العاجز عن الدفع او اضاعته وقته او تحميله متاعب هذه الدعوى التي طال عليها الوقت

« وحيث ان المحكمة ترى ان ما لحقه من الضرر الادبي يعوضه اعتبار دعوى المستأنف عليه كيدية وتعوضه عن الضرر المادي بمبلغ ٢٥ جنيه

« وحيث ان الحاج مصري مسعود رفع استئنافاً فرعياً بطلب الحكم له بمتأخر ايجار سنة ١٩٢٠ والمصاريف المناسبة لمبلغ ١٠٧ جنيهات وكسور ومصاريف دعوى التسليم وفوائد مبلغ ٢٠٩ جنيهات من اول يونيه سنة ١٩٢١ لغاية السداد

« وحيث انه قد سبق القول بأن متأخر ايجار سنة ١٩٢٠ قد دفع سداداً لاجرة الخفر التي يجب ان يتحملها المالك كما جرى بذلك العرف الزراعي ولا عبرة بالخطاب الخاص الذي يرتكن عليه المستأنف عليه مخالفة لهذا العرف الذي يدل على تحصيل الاجرة المذكورة بمعرفة الحكومة وقت تحصيل الاموال

« وحيث عن الطلب الثاني انه قد ثبت فيما سبق ايضاً ان المدعى عليهم اصلا كانوا قد أبرأوا ذمتهم من مبلغ الـ ١٠٧ جنيهات قبل موعد الدفع بالايداع الذي لا يترك محلا ايضاً لسريان الفوائد لانه مبرىء للذمة كالدفع بالطريقة الاعتيادية (بلانيول جزء ثاني نبذة ٤٤٩ وما يليها) »

(استئناف الشيخ عبد السلام عمران وحضرة محمد افندي توفيق عمران المحامى وحضر عن الاول حضرة ادوار افندي قصيري المحامى والثاني حضر بنفسه ضد الحاج مصري مسعود وحضر عنه حضرة زكريا افندي مهنا المحامى نمرة ٣٩٩ سنة ٣٩ . دائرة معالي احمد طلعت باشا وجناب مسيو سودان وصاحب العزه فوزي المطيعي بك)

١٥٦

حكم تاريخه ٢٢ يناير سنة ١٩٢٣

تزوير . ادلة . قبولها

القاعدة القانونية

اذا كانت ادلة التزوير مضمومة لبعضها تنتج التزوير فيتعين قبولها وتحقيقها

(استئناف الست صالحةواخريات وحضر عنهن حضرة فيليب افندي ناصيف المحامى ضد اسماعيل رزق احمد رمضان وآخرين وحضر عنهم حضره حسن افندي عبد المعطي المحامي نمرة ١٠٦٤ سنة ٣٩ دائرة سعادة محرز باشا وجناب مستر كالويني وسعادة محمد علام باشا)

١٥٧

حكم تاريخه ١٨ يناير سنة ١٩٢٣

التماس . الحكم بتزوير ورقة جنائياً بعد الحكم في الدعوى مدنياً (المادة ٣٧٢ مرافعات)

القاعدة القانونية

ان الحكم الجنائي بتزوير ورقه بعد الحكم النهائي من المحاكم المدنية بصحتها موجب لقبول الالتماس ولو سبق الفصل في دعوى التزوير بطريقة مدنية . اذ ان الحكم بالتزوير كالاقرار به بعد الحكم متعادلان وذلك منعاً لتعارض حكمين صادرين من محكمة نظامية واحدة .

المحكمة : —

« حيث ان الملتمس قدم صورة رسمية من الحكم الصادر من محكمة الخليفة الجزئية الاهلية في القضية نمرة ٤٠ جنح سايرة سنة ١٩٢٢ تبين منها انه قضي على عبد المقصود مقصودوعلي زنبل بالحبس مدة سنتين مع الشغل لان اولهما استعمل كمبيالة مزورة تاريخها ٢٣ اغسطس سنة ١٩١٨ بمبلغ خمسة آلاف جنيه ضد سليمان افندي شفيق بأن قدمها له على اعتبار انها بمبلغ خمسة آلاف قرش صاغ فامضاها على هذا الاعتبار وذلك مع علمه بتزويرها ولأن المذكور اتفق مع الثاني علي زنبل على ارتكاب هذه الجريمة بأن ساعده بحضوره امام المحكمة المدنية مدعياً صحة الكمبيالة وقد تأيد هذا الحكم من محكمة مصر الابتدائية الاهلية في غيبة عبد المقصود مقصود يوم ١٩ اكتوبر سنة ١٩٢١ فعارض عبد المقصود مقصود ولكنه لم يحضر في جلسة ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٢ المحددة لنظر المعارضة فحكمت المحكمة باعتبار هذه المعارضة كأن لم تكن .

« وحيث ان الالتماس بني على ان سند الخمسة آلاف جنيه الذي بنت عليه محكمة الاستئناف حكمها النهائي قد قضي بتزويره من محكمة الجنح .

« وحيث ان المادة ٣٧٢ من قانون المرافعات قضت بجواز التماس اعادة النظر في الاحكام النهائية اذا حصل الاقرار بعد الحكم بتزوير الاوراق التي ترتب عليها الحكم او حكم بتزويرها .

« وحيث انه سبق الطعن في هذا السند بالتزوير امام المحكمة المدنية وقضى هذا الطعن نهائياً برفض دعوى التزوير وبصحة السند .

« وحيث انه قد يتبادر الى الذهن ان الحكم الصادر من محكمة الاستئناف المدنية برفض دعوى تزوير سند لا يبطله حكم يصدر من محكمة ابتدائية في دعوى جنحة تزوير ذلك السند ولكن هذه المحكمة لا تأخذ بهذا الرأي بل ترى ان التطبيق الصحيح للمادة ٣٧٢ من قانون المرافعات يقتضي قبول الالتماس للاسباب الآتية :

أولا — لان النص الوارد في هذه المادة عام يجب تطبيقه في جميع الاحوال سواء سبق الفصل في دعوى التزوير بطريقة مدنية ام لم يسبق .

ثانياً — لان نص المادة يتناول الاقرار بتزوير الورقة والحكم بتزويرها . ويدل ظاهر النص على ان الشارع جعل الاقرار والحكم متعادلين . ولا نزاع في ان الاقرار بتزوير الورقة بعد الحكم النهائي موجب لقبول الالتماس ولو سبق الفصل في دعوى التزوير بطريقة مدنية فالحكم بتزوير الورقة موجب ايضاً لقبول الالتماس في هذه الحالة كما هو مقتضى التعادل بين الاقرار والحكم في نص واحد .

ثالثاً — لان القول بغير هذا الرأي يؤدي الى نتيجة من اسوأ النتائج في تنفيذ الاحكام. ذلك ان الجاني يحكم عليه بعقوبة الحبس لتزوير سند فيودع السجن لقضاء العقوبة فيجد من حقه وهو في السجن ان يطلب قبض قيمة السند تنفيذاً لحكم مدني وكلا الحكمين صادر من محكمة نظامية واحدة هكذا يؤدي تعارض الحكمين على هذه الصورة الى نتيجة لا يقبلها منطق ولا يقرها العدل الذي هو مناط بالاحكام »

(استئناف احمد بك براده وحضر عنه حضرة محمد افندي زكي على المحامي ضد عبد المقصود افندي مقصود ووزارة الاوقاف وآخرين نمرة ١٣٢٥ سنة ٣٩ قضائية . دائرة صاحب العزة احمد زكي ابو السعود بك وجناب مستر هل وصاحب العزه علي جلال بك)

١٥٨

حكم تاريخه ١٨ يناير سنة ١٩٢٣

التماس . تناقض بين اجزاء الحكم

القاعدة القانونية

اذا قبل الالتماس بناء على حصول تناقض بين اجزاء حكم واحد تناقضاً يتعذر معه معرفة أي الاجزاء يمكن تنفيذه ترجيحاً على الآخر تعين حصر النزاع فيما قضى به الحكم مناقضاً لبعضه ووجب الرجوع الى اسباب هذا الحكم لتعرف قصد المحكمة واستظهار علة التناقض . ولهذا لا تكون ثمة حاجة الى اعادة نظر الدعوى برمتها الا اذا تعذر على محكمة الالتماس ان تستبين ذلك القصد من اسباب الحكم .

المحكمة : —

« حيث ان وكيل الملتمس يذهب في مرافعته الى أن قبول الالتماس يستلزم الغاء

الحكم المستأنف ويعيد الدعوى الى اصلها ولذلك يطلب اعادة النظر في الدعوى برمتها للحكم بالطلبات الواردة بصحيفة الاستئناف الاصلية

« وحيث ان وكيل الملتمس ضده دفع هذا الطلب بان محكمة الالتماس لم تقض بالغاء الحكم المستأنف وانما قبلت الالتماس فيما يختص بالتناقض وحددت جلسة لنظر موضوع الدعوى في هذا التناقض فيجب حصر النزاع في موضوع الاستئناف الفرعي الذي هو محل التناقض

« وحيث ان الالتماس مبني على سببين أحدهما عام وهو الغش وقد رفضته محكمة الالتماس والثاني خاص وهو التناقض الذي بني عليه قبول الالتماس

« وحيث ان الغرض من الالتماس اعادة النظر في حالة التناقض بين اجزاء حكم واحد تناقضاً يتعذر معه معرفة أي الاجزاء يمكن تنفيذه ترجيحاً على الآخر هو ان يرفع الامر الى المحكمة التي اصدرت هذا الحكم لتبين قصدها بحكم آخر غير مجزء أو غير متناقض الاجزاء

« وحيث أنه بناء على ذلك يتعين حصر النزاع فيما قضى به الحكم مناقضاً لبعضه والرجوع الى اسباب هذا الحكم لتعرف قصد المحكمة واستظهار علة التناقض ولا تكون ثمة حاجة الى اعادة نظر الدعوى برمتها الا اذا تعذر على محكمة الالتماس ان تستبين ذلك القصد من اسباب الحكم

« وحيث انه ظهر من اسباب الحكم ان التناقض نشأ في منطوقه من رفض الاستئناف الفرعي مع رفض الدعوى الاصلية ذلك الرفض المبني على اسباب ظاهرة صريحة فيكون رفض الاستئناف الفرعي هو سبب هذا التناقض ويتعين حصر النزاع في موضوع هذا الاستئناف بدون حاجة الى بحث موضوع الاستئناف الاصلي الذي تبين قصد المحكمة بشأنه بطريقة واضحة جلية »

(استئناف محمد توفيق المنصوري وحضر عنه حضرة محمد افندى كامل البنداري المحامي ضد السيد حسن محمد العروسي وآخرين وحضر عنهم حضرتا اسكندر افندى ابراهيم وحسن صبري بك المحاميين نمرة ٩٤٣ سنة ٣١ قضائية . دائرة حضرة احمد زكي ابو السعود بك وجناب مستر هل وعلى جلال بك)

١٥٩

حكم تاريخه ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٢٢

اجارة . شرط جزائي . الزراعة القائمة في الارض

القاعدة القانونية

اتفق المؤجر والمستأجر على ان يسلم المستأجر عند انتهاء اجارته الاطيان المؤجرة اليه خالية من الزراعة وشرط في العقد تعويض المؤجر بأن تكون الزراعة القائمة ملكه كان الشرط الأصلي صحيحاً والشرط الجزائي مثله .

المحكمة : —

« بعد الاطلاع على الحكم الصادر من محكمة مصر الابتدائية الاهلية بتاريخ ٢١ يناير سنة ١٩٢٢ في القضية المدنية المقيدة بجدول المحكمة المذكورة بنمرة ١٩٣

سنة ١٩٢٢ المرفوعة من المستأنف عليه ضد المستأنف والمبينة فيه وقائع الدعوى والطلبات والقاضي حضورياً بتثبيت الحجز التحفظي الذي حصل على زراعة القصب والذرة موضوع الدعوى بتاريخ ١٩ نوفمبر سنة ١٩٢١ واحقية المدعي الى الزراعة المحجوزة المذكورة والزام المدعى عليه بالمصاريف وبماية قرش اتعاب محاماه وبشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة وبرفض دعوى الحراسة المرفوعة من المدعي عليه

« وبعد الاطلاع على ورقة الاستئناف المؤرخة في ٩ فبراير سنة ١٩٢٢ المرفوع من المستأنف عليه عن ذلك الحكم الذي طلب به المستأنف الحكم بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بالغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المعلن اليه فيما يتعلق باعتباره مالكا لزراعة ثلاثة افدنة قصب وفدانين ادره بدون مقابل والحكم بتطبيق المادة ٦٥ مدني مع الزام المعلن اليه بالمصاريف والاتعاب

« وحيث ان المستأنف يقول ان الشرط الجزائي غير جائز في حال كهذه الحال

« وحيث ان الواجب على المستأنف ان يسلم الارض في التاريخ المعين في عقد الايجار فليس له الحق اذن ان يزرع شيئاً يبق الارض حتما تحت يده بعد انتهاء مدة الايجار لان ذلك يزعزع حقوق مالك الارض والتصرف فيها ويلحق الضرر بالمؤجر اذا كانت الارض منزرعة في ميعاد تسليمها

« وحيث ان لكل خصم ان يتفق على تقدير ما يصيبه من الضرر ومتى تم قبول ذلك يصبح هذا الاتفاق نافذاً اذ تكون شروط الشرط الجزائي متوافرة وهي حصول الضرر وقيمة التعويض عنه .وفي هذه الدعوى قد انذر المستأنف بتسليم الارض خالية من الزراعة فلم يزعن مخالفاً في ذلك الشروط حيث قد زرعها وبذلك جعل نفسه تحت شرط الشرط الجزائي القانوني ولهذا يكون الحكم الابتدائي في محله ويتعين تأييده »

(استئناف الشيخ على عفيفى زغلول وحضر عنه حضرة فخري افندي سلامه ضد الشيخ احمد اسماعيل نمرة ٤١٥ سنة ٣٩ قضائية . دائرة سعادة محمد محرز باشا وجناب مستر كالوينى وسعادة محمد علام باشا)

قضاء المجلس الحسبي العالي

١٦٠

حكم تاريخه ٤ مارس سنة ١٩٢٣

حجر . اختصاص . محل اقامة

القاعدة القانونية

في مواد الحجر يكون المجلس المختص هو الموجود بدائرته محل توطن الشخص المقتضى الحجر عليه أو المحجور عليه . وهذه القاعدة من النظام العام ولا يسقط حق الدفع بعدم الاختصاص بالتكلم في الموضوع .

المجلس

« حيث ان الفقرة الاخيرة من المادة السادسة من الامر العالي الصادر بتاريخ ٢٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦ بالغاء اقلام بيت المال وترتيب المجالس الحسبية نصت صراحة على انه في مواد الحجر يكون المجلس المختص هو الموجود بدائرته محل توطن الشخص المقتضى الحجر عليه أو المحجور عليه

« وحيث ان الشارع لاحظ في هذا ان المجلس الذي بدائرته محل الشخص هو الذي يسهل عليه تعرف حالة الشخص لقربه منه ولان العضو الذي هو من الاعيان يكون انتخابه بقدر الامكان من ساكن الخط الذي به محل توطن الشخص المقتضى النظر في امره بالمجلس الى آخر مانص عليه بالفقرة الثالثة من المادة الرابعة من الامر العالي المشار اليه سابقاً

« وحيث ان هذا الامر يعتبر من النظام العام وللمجلس ان يحكم فيما هو من اختصاصه دون سواه . وعليه كان يتعين على المجلس الابتدائي اذا تحقق لديه ان محل توطن المطلوب الحجر عليه هو بندر المنيا ان يحكم بعدم اختصاصه لا ان يحكم برفض الدفع بعدم الاختصاص شكلا بناء على انه اتي بعد التكلم في الموضوع

« وحيث لذلك يرى هذا المجلس الغاء القرار المستأنف واعادة الاوراق لمجلس حسبي مديرية اسيوط لتحقيق محل اقامة المطلوب الحجر عليه حتى اذا ثبت لديه ان اقامته بندر المنيا يقرر بعدم اختصاصه »

(استئناف محمد افندي قناوي الريدي ضد عرفان بك سيف النصر نمرة ٢٠ سنة ١٩٢٢ — ١٩٢٣ . رئاسة صاحب المعالي احمد طلعت باشا وبحضور اصحاب السعادة والعزة والفضيلة ابو بكر يحيى باشا وعلى حسين بك المستشارين والشيخ محمد مصطفى المراغي العضو بالمحكمة الشرعية العليا ومحمد صالح باشا المستشار بمحكمة الاستئناف سابقاً)

١٦١

حكم تاريخه ٤ فبراير سنة ١٩٢٣

وصية . اثباتها . عدم تقيد المجالس الحسبية بالمادة ١٠٠ من لائحة المحاكم الشرعية .

القاعدة القانونية

ان المادة ١٠٠ من لائحة المحاكم الشرعية التي تنص على ان لاتسمع عند الانكار دعوى الوصية أو الايصاء أو الرجوع عنها بعد وفاة الموصى الا اذا وجدت أوراق رسمية مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها امضاؤه كذلك تدل على ما ذكر هي خاصة بالاجراآت التي يتحتم على المحاكم الشرعية مراعاتها بالنسبة الى سماع الدعوى وعدم سماعها . اما المجالس الحسبية فحرة في اعتماد كل ورقة تقوم الدلائل على صحتها .

المجلس : —

« حيث ان المادة ١٠٠ من لائحة المحاكم الشرعية هي خاصة بالاجراآت التي يتحتم على المحاكم الشرعية مراعاتها بالنسبة لسماع الدعوى أو عدم سماعها اما المجالس الحسبية فهي حرة في اعتماد كل ورقة تقوم الدلائل على صحتها

« وحيث ان ورقة الوصاية موقع عليها بختم المتوفى حال حياته بمحضر من كثيرين من ضمنهم زوجته الطاعنة في هذه الورقة وموقع منها ومن كثيرين اختامهم عليها ولم يحصل اي طعن فيها امام المجلس الحسبي الابتدائي بل اتفق جميع من حضر أمامه ومن ضمنهم الطاعنة على تنفيذها بتعيين الوصي المختار

« وحيث ان مرض المورث بالشلل وقت صدور الوصاية منه لايمنع من صحتها

« وحيث بناء على ما تقدم يرى المجلس ان القرار المطعون فيه في محله ويتعين تأييده »

(طعن معالي وزير الحقانية ضد احمد السيد عبده نمرة ١٥٩ سنة ١٩٢١ — ١٩٢٢ . دائرة معالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

١٦٢

حكم تاريخه ٤ مارس سنة ١٩٢٣

قيم . عدم اقتداره . عداوته للمحجور عليه . استبداله

القاعدة القانونية

قضى المجلس الحسبي العالي بوجوب استبدال قيم بآخر لأن القيم الذي اختاره المجلس الحسبي الابتدائي (لايملك شيئاً يمكن معه الرجوع عليه في حالة إساءة التصرف في املاك المحجور عليه) ولأن (بين هذا القيم وبين المحجور عليه كراهة وبغضاء بسبب طلاق المحجور عليه لأخت القيم المذكور)

(استئناف محمد ابراهيم الفقي ضد احمد بسيوني الفقي نمرة ١٠ سنة ١٩٢٢ — ١٩٢٣ . دائرة معالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

١٦٣

حكم تاريخه ٤ مارس سنة ١٩٢٣

حجر . تقدم السن . ضعف الذاكرة . ادارة الاعمال بنفسه

القاعدة القانونية

قضى المجلس الحسبي العالي بتوقيع الحجر

على شخص لأنه يبلغ من العمر نحو الثمانين عاماً وأنه ثقيل السمع كفيف البصر ضعيف الذاكرة لايعرف من اسماء الشهور العربية الا القليل ولا يمكنه ادارة اعماله بنفسه

(استئناف صائحه يوسف علاوه وشقيقتيها ضد يوسف علي علاوه نمرة ١٤٣ سنة ١٩٢١ — ١٩٢٢. دائرة معالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

١٦٤

حكم تاريخه ٤ فبراير سنة ١٩٢٣

قرارات المجالس الحسبية . وجوب نفاذها ولو استؤنفت

القاعدة القانونية

ان المادة الرابعة من الامر العالي الصادر في ٥ مارس سنة ١٩١١ الخاص بتشكيل مجلس حسبي عالي صريحة في ان قرارات المجالس الحسبية واجبة التنفيذ ولو استؤنفت من المجلس الحسبي العالي فبناء عليه لايسوغ للمجلس الحسبي الابتدائي بعد اصدار قراره برفع الحجر ان يقرر بأيقاف تسليم أموال من قرر رفع الحجر عنهم .

(استئناف عبد العزيز رميح ضد الست جماله رميح نمرة ٥٠ سنة ١٩٢٢ — ١٩٢٣ . دائرة معالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة) .



١٦٥

محكمة طنطا الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢١ ديسمبر سنة ١٩٢٠

حكم براءة لعدم وقوع الجريمة او لعدم وقوعها من المتهم . تقييده للمحكمة المدنية . حجة علي الكافة . بيع من مورث لم يسجل . بيع من وارث بعقد مسجل . افضلية البيع المسجل

القاعدة القانونية

١ – اذا كان حكم البراءة الصادر من المحكمة الجنائية بني على ان الجريمة لم تقع اصلا او انها لم تقع من المتهم فيكون حكم البراءة مقيداً للمحكمة المدنيــة . اما اذا كان سبب البراءة قد بني على ظروف خاصة بالمتهم او بني على سقوط الحق في رفع الدعوى قبله فان هذا الحكم لا يقيد المحاكم المدنية

٢ – ان الحكم الجنائي الذي تتوفر فيــه هذه القيود يكون حجة على الكافة لان النيابة العموميــة تمثل الهيأة الاجتماعية في الدعاوي الجنائية .

٣ – صــدر من المورث بيع غير مسجل ثم صدر من وارثه بيع آخر عن العين نفسها ولكنه تسجل . البيع الثاني أولى لانه اسبق في التسجيل .

المحكمة : —

« حيث ان المدعي يرتكن في دعواه الى عقد صادر له من والدته الست قمر بنت السيد احمد بك الخولي يتضمن تخارجها اليه من تركة مورثتها المرحومة زبيدة ابنتها وقيمتها السدس في نظير مبلغ ٨٥٠ جنيه ذكر في العقد انها قبضته وهذا العقد مؤرخ ٢٧ ربيع اول سنة ٣٢٨ ومسجل تسجيلا تاماً في ٨ ابريل سنة ١٩١٠

« وحيث ان المدعى عليهم يدفعون الدعوى بتزوير هذا العقد ويطلبون رده وبطلانه ويتمسكون بعقد بيع صادر من الست زبيده الى ولدها القاصر فريد مورثهم

« وحيث انه تبين من اوراق الدعوى ان العقد الذي يتمسك به المدعي سبق رفع بشأنه دعوى جنحة ضد المدعي المذكور وشاهدى العقد مجاهد ابراهيم واحمد الرفاعي ودخل عبد العزيز افندي الخولي بصفة مدع بحق مدني وطلبت النيابة معاقبة المذكورين بمواد التزوير وقضي من محكمة طنطا الجزئية في ٨ مايو سنة ١٩١٢ بحبس المدعي وشريكيه ستة اشهر مع الشغل وبالزامهم بالتضامن بأن يدفعوا للمدعى بالحق المدني مبلغ ٥٠ جنيه تعويضاً ثم رفع المحكوم عليهم استئنافاً عن هذا الحكم وحكمت محكمة طنطا بهيئة استئنافية في ٤ مايوم سنة ١٩١٣ بالغاء الحكم وبراءتهم.

« وحيث ان الفصل في هذه الدعوى يستدعي بحث نقطتين : الاولى هي هل حكم البراءة فى دعوى التزوير حاز قوة الشيء المحكوم فيه بالنسبة للعقد المطعون عليه ويصبح حينئذ هذا العقد واجب الاحترام وفي مأمن من الطعن عليه وهل هذا الحكم حائز لهذه القوة أمام أي شخص كان ولو لم يكن طرفاً في دعوى الجنحة. والنقطة الثانية أي العقدين حائز للافضلية الاولية . هل العقد الصادر من الوارث (والذي يتمسك به المدعي) أو العقد الصادر من المورث (وهو الذي يتمسك به المدعى عليهم)

عن النقطة الاولى

ان مبدأ تقيد المحاكم المدنية باحكام المحاكم الجنائية تقلب القضاء فيه في بادىء الامر وانتهى الحال الى تقريره بحالة ثابتة واجمعت المحاكم اخيراً على انه اذا كان حكم البراءة مبنياً على ان الجريمة لم تقع اصلا او انها لم تقع من المتهم فيكون حكم البراءة مقيداً للمحكمة المدنية اما اذا كان سبب البراءة مبنياً على ظروف خاصة بالمتهم او سقوط الحق في رفع الدعوى قبله فان هذا الحكم لا يقيد المحاكم المدنية التي يكون لها الحق في مناقشة السند موضوع الدعوى ولذلك رأى علماء القانون انه يجب لمعرفة قيمة الحكم الجنائي وتأثيره في الدعوى المدنية الرجوع الى اسبابه فان كان اساسه احد الوجهين الاخيرين جاز للمحكمة المدنية تقدير الدعوى بغير تقيد به وقد شرح المسيو دهلس هذه القواعد في الجزء الاول من كتابه بالصحيفة نمرة ٣٠٩ وما بعدها . اما فيما يخص

الشطر الثاني من هذه النقطة وهو هل هذا الحكم الجنائي المتوفرة فيه القيود المتقدمة يحوز هذه القوة على من لم يكن خصما في الدعوى الجنائية فان المقرر كذلك لدى الشراح أن هذه القوة عامة في تأثيرها ويصح التمسك بها في وجه الكافة وبنوا تقرير هذا المبدأ على ان النيابة العمومية تمثل الهيأة الاجتماعية في الدعاوي الجنائية . وقد بحث هذا المبدأ بشرح واف المسيو جرانمولان في مؤلفه عن تحقيق الجنايات في الجزء الثاني صحيفة ٢٧٥ وما بعدها واخذت المحاكم المصرية بهذا المبدأ على اطراد وآخر حكم بهذا المعنى صدر من محكمة الاستئناف العليا في ٣٠ مايو سنة ١٩١٧ وهو مبني على قاعدة ان احكام المحاكم الجنائية حجة على الكافة فيما قضت به ويصح التمسك بها ضد من لم يكن خصما في الدعوى

« وحيث انه متى تقرر ذلك وجب الرجوع الى حكم البراءة الصادر من المحكمة الجنائية في هذه الدعوى

« وحيث ان الحكم المذكور قرر في اسبابه ان الادلة التي استندت اليها محكمة أول درجة لا تؤدي الى تزوير العقد وان واقعة التخارج التي اثبتت بالعقد المطعون فيه تأكدت صحتها من العقد الآخر المبصوم عليه ببصمة الست قمر وان العقد الذي يتمسك به المدعى عليهم المنسوب صدوره الى الست زبيده محاط بالشكوك وغير ذلك من الاسباب التي استنتجت منها محكمة ثاني درجة ان العقد صحيح

« وحيث انه بناء على ما تقدم يكون طلب المدعى عليهم رد هذا العقد وبطلانه غير مقبول ويجب قانوناً اعتباره صحيحاً

عن النقطة الثانية

يتبادر لاول وهلة الى الذهن ان عقد المورث هو الواجب التفضيل لانه هو المالك الاصلي للعين المبيعة ولكن بالتأمل قليلا يرى ان ذلك مخالف للقواعد المقررة بالمادة ٦١٥ من القانون المدني التي قضت بأن الحقوق في حالة عدم وجود التسجيل تعتبر كانها لم تكن بالنسبة للاشخاص الذين لهم حقوق على العقار وحفظوها بموافقتهم للقانون ومناف للقاعدة المقررة بالمادة ٦١٠ من القانون المدني الخاصة بالوراثة وقد وضعت قواعد نظام التسجيل لمنع الارتباك في المعاملات العقارية ولتأييد الطمأنينة فيها ومن اهملها فقد عرّض نفسه لضياع حقوقه وفي الواقع فان المشتري من وارث ليس عليه الا الرجوع الى دفاتر التسجيلات فان وجد العين المبيعة اليه خلواً منها اطمأن على ماله وهذا كل ما يمكن ان يطلب منه وقد محص كل من المسيو لامبير والمسيو بمرس والمسيو مونيه هذه النظرية بالدقة الوافية (راجع في ذلك مجلة "L'Egypte contemporaine" في عدد مارس سنة ١٩١٣ نمرة ١٤) وقد مثل الاخير منهم لتبسيط الحالة بمثل فرض فيه ان المورث

باع مرتين فالمشتري الذي سجل عقده هو الاولى بالتفضيل وبما ان الوارث ممثل للمورث فبيعه يكون اولى بالتفضيل متى كان عقده أسبق في التسجيل كما لو كان البيعان صادرين من المورث . وهذا ما اخذت به ايضاً المحاكم المختلطة (حكم محكمة الاستئناف المختلطة المنشور في المجموعة الرسمية صحيفة ١٠٧ نمرة ٣٣٦

« وحيث ان قواعد التسجيل المذكورة عامة ولا يستثنى منها الا الحالة المنصوص عنها بالمادة ٦١٧ من القانون المدني وهي غير منطبقة على موضوع هذه الدعوى

« وحيث ان العقد المتمسك به المدعي سابق في التسجيل على العقد الذي يتمسك به المدعى عليهم وهو الواجب التفضيل كما تقدم

« وحيث انه بناء على القواعد السابق بيانها تكون دعوى المدعي صحيحة ويجب الحكم له بالاطيان والعقارات المطلوبة اما فيما يتعلق بالمنقولات والريع فترى المحكمة اعادة المرافعة بشأنها لان الخصوم لم يتناولوها في بحثهم .

« وحيث ان ما طلبه المدعى عليهم من تحقيق مرض الموت ينافي طعنهم بالتزوير في العقد ويتعين عدم اجابة هذا الطلب »

(قضية محمد افندي الخولى ضد الشيخ محمد عجرمه وآخرين نمرة ٦١٢ سنة ١٩١٧ . دائرة حضرة عاذر فرج بك وجمال الدين اباظه بك وعلى القريعي بك)

١٦٦

محكمة اسيوط الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٣ مايو سنة ١٩٢٢

قوة الشيء المحكوم فيه . اختصاص لجان الايجارات تجاوزها اختصاصها . بطلان . لاتصح اجازته صراحة ولا ضمناً

القاعدة القانونية

١ – اذا فصلت لجنة الايجارات في عقد خارج بطبيعته عن اختصاصها كان قرارها الصادر بشأنه باطلا بطلاناً جوهرياً ولا يحوز قوة الشيء المحكوم فيه

٢ – ليس للخصوم ان يتنازلوا عن هذا البطلان ولا ان يجيزوه صراحة او ضمناً

المحكمة : —

« حيث انه يجب التفريق بين عدم الاختصاص العام او الولاية وعدم الاختصاص الخاص فأن الأول مبني على أن المحكمة التي أصدرت الحكم لا تملك حق أصداره اصلا اما في الحالة الثانية فانها لا تملك حق الفصل في النزاع بالنسبة لمحل اقامة المتخاصمين او لموضوع النزاع سواء كان من جهة القيمة او المكان .

« وحيث انه من المقرر ان على عدم الاختصاص العام بالنسبة للاخصام اوللموضوع يعتبر مانعاً للحكم من حيازة قوة الشيء المحكوم به (راجع شرح القانون المدني المصري للمسيو دهلس جزء اول صحيفة ٢٧٣ فقرة ١٩ تحت كلمة قوة الشيء المحكوم فيه)

« وحيث ان الحكم ظاهره بان المحاكم عند ما تفصل في اي نزاع انما تفصل فيه باعتبارها نائبة عن وليّ الامر وتستمد سلطتها منه في تعيينها وتشكيلها او بعبارة اخرى ان سلطتها محددة بأمر تشكيلها المذكور فاذا ما راعت حدود هذا الامر فانها لا تكون نائبة عن وليّ الامر بل تكون عملت بسلطتها الخاصة وهي سلطة لا ترتكن على التفويض المخول لها وتكون احكامها التي تصدر بهذا الشكل باطلة بطلاناً جوهرياً . ومن المقرر ايضاً ان الخصوم انفسهم لا يملكون التنازل عن هذا البطلان الجوهري ولا اجازته صراحة او ضمناً (راجع الجزء نفسه صحيفة ٢٧٥ فقرة نمرة ٢٣)

« وحيث انه متى تقرر ذلك يجب البحث في قرارات اللجنة وهل تعدت اختصاصها العام او لا

« وحيث ان المادة ٤ من قانون نمرة ١٤ لسنة ١٩٢١ الخاص بلجان الايجارات في ان اختصاصها قاصر على العقد الاول الخاص بـ ٤ افدنة و١٦ قيراطا المحرر بتاريخ ١٧ فبراير سنة ١٩٢٠ وبزراعة القطن سنة ١٩٢٠ لا سنة ١٩٢١ وقمح شامي سنة ١٩٢١ فهو عقد خارج بطبيعته عن اختصاص اللجنة الى الاختصاص العام ولذلك يكون قرارها الصادر بشأن هذا العقد باطلا بطلاناً جوهرياً ولا يحوز قوة الشيء المحكوم فيه »

(قضية بطرس غبريال ضد رياض عوض وآخر نمرة ٣١٤ سنة ١٩٢٢ كلي . دائرة حضرة احمد مختار بك وحضرتي سيمون كراسوا افندي وحسين صادق أفندي)

١٦٧

محكمة الاسكندرية الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٢

وقف . شخصية الناظر وجنسيته . دعاوى ماسة بالوقف نفسه . دعاوى ماسة بشخص الناظر . اختصاص

القاعدة القانونية

الوقف شخص معنوي . شخصيته مستقلة عن شخصية الناظر . وما الناظر الا شخص وكل اليه تمثيل الوقف في كل ما يمسه من المعاملات فما كان منها ماساً بالوقف نفسه كان من اختصاص المحاكم الاهلية نظره ولو كان الناظر منتمياً الى احدى الدول الاجنبية . وما كان منها ماساً بالناظر شخصياً كمسئوليته في دفع متجمد الاستحقاق لاربابه فانه يكون من اختصاص المحاكم المختلطة

المحكمة : —

« حيث ان للوقف احكاماً خاصة يرجع بعضها الى الشريعة وتفصل المحاكم الشرعية فيما يتعلق بها من المنازعات ويرجع البعض الآخر الى القانون المدني وتفصل فيه المحاكم ذات الاختصاص العام

« وحيث ان الوقف بهذه الصفة يكون شخصاً معنوياً مستقلا عن شخصية من يتفق ان يكون ناظر عليه وما الناظر الا شخص وكل اليه تمثيل الوقف في كل ما يمسه من المعاملات .

« وحيث انه متى تقرر ذلك وجب التميز بين المرافق التي تتعلق بالوقف مباشرة دون ان يكون للناظر صفة جوهرية فيها وبين المرافق التي قد يكون فيها مساس بالناظر . اما المنازعات التي من النوع الاول فترجع في الاختصاص الى المحاكم المحليـة ذات الاختصاص العـام وهي بلا مشاحة المحاكم الاهلية ولو كان الناظر على الوقف تابعاً لدولة اجنبية لان الجنسية الاجنبية قاصرة على شخصه ولا يمكن ان تتعداه الى الوقف الذي هو مصلحة اهلية بحتة . ومن الامثلة على هذه المنازعات ما اذا حدث نزاع بين الوقف وبين الجار على حق ارتفاق او حصول ضرر ناشيء عن حالة العقار المجاور اوكالموضوع الذي نحن بصدده في هذه القضيةوهو تعديل الحكر بسبب تحسن الصقع . واما المنازعات التي من النوع الثاني فهي التي يكون لتبعية الناظر شأن فيها كما لو طالب احد المستحقين في الوقف الناظر الاجنبي التبعية بالاستحقاق المتجمد طرفه فهذه حالة تتعلق بمسئولية الناظر الشخصية

« وحيث ان المحاكم المختلطة اتبعت هذا الرأي فقضت بأن للوقف شخصية مستقلة ممثلة في الناظر ولا يمكن ان يكون الوقف تابعاً في الاختصاص لجنسـية الناظر عليه (راجع الحكم الصادر من محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ٤ يناير سنة ١٩٢٢ المنشور بمجلة احكام المحاكم المختلطة عدد ٦ السنة الرابعة والثلاثون)

« وحيث انه مما تقدم يكون الدفع الفرعي المقدم من حضرة وكيل المستأنف عليه بعدم اختصاص المحاكم الاهلية على غير اساس ويتعين رفضه »

(استئناف فاطمه مسعود مناع ضد سالم افندي الفزولى نمرة ٢٢٠ سنة ١٩٢٢ . دائرة حضرة محمد زكي بك وحضرتي المستر أشلي باول وعبد اللطيف غربال بك)

١٦٨

محكمة اسيوط الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢٠ فبراير سنة ١٩٢٣

محاضر التحقيقات الجنائية . انكار التوقيع عليها . عدم ضرورة الطعن بالتزوير . المادة ٢٢٦ مدني

القاعدة القانونية

محاضر التحقيقات الجنائية لا تجري عليها احكام المادة ٢٢٦ من القانون المدني التي نصت على ان المحررات الرسمية تكون حجة على اي شخص ما لم يحصل الادعاء بتزوير ما هو مدون بها بمعرفة المأمور المحرر لها. فيجوز لمن يحاج بصدور اقرار منه مدون في محضر تحقيق ان يكتفي بانكار التوقيع دون ان يكلف بالطعن بالتزوير في محضر التحقيق .

المحكمة : —

« من حيث ان المدعيتين رفعتا هذه الدعوى بطلب تثبيت ملكيتهما الى فدان و ١٨ قيراطا الصادر بها عقد ٤ ديسمبر سنة ١٩١٢ من المدعى عليهم

« ومن حيث ان المدعى عليهم انكروا صحة العقد المذكور

« ومن حيث انه سبق رفعت ضد المدعى عليهما الاول والثاني دعوى جنحة لتمزيقهما العقد المشار اليه وقد حكمت محكمة اخميم الجزئية بتاريخ ٣ مارس سنة ١٩١٨ بحبسهما وتأيد الحكم المشار اليه بتاريخ ٢٩ اغسطس سنة ١٩١٨

« ومن حيث ان المدعيتين تتمسكان ضد المدعى عليه الثالث عمر عثمان بانه اعترف في التحقيقات التي حصلت بشأن قضية الجنحة بأنه سبق حرر مع اخويه المدعى عليهما الاولين عقد البيع المذكور نظير ثمن قدره مائة وثمانون جنيهاً

« ومن حيث ان عمر عثمان ينكر حصول الشهادة المذكورة ويدعي بأن البصمة الموجودة على المحضر المحرر في ٢٦ اكتوبر سنة ١٩١٧ في الصحيفة نمرة ٢٨٣٨٢ بدوسيه القضية المضمومة ليست بصمته

« ومن حيث انه يجب البحث اولا فيما اذا كانت هذه المحاضر تأخذ قوة الثبوت المنصوص عليها في المادة ٢٢٦ من القانون المدني بحيث لا يمكن الطعن فيها الا من طريق الطعن بالتزوير او ان لها حكما آخر يخالف القاعدة المذكورة

« ومن حيث انه ليس محلا للشك كون الاوراق الرسمية التي تحرر لاثبات المسائل المدنية من موظف عمومي مختص لها من قوة الثبوت ما يجعل من غير الجائز الطعن فيها بغير السير في اجراءآت الطعن بالتزوير ولكن هذه القاعدة غريبة عن قانون تحقيق الجنايات فقد نص في المادة ١٣٩ منه على انه (يعتمد في مواد المخالفات التي تقع فيما يتعلق باوامر الضبطية المحاضر التي يحررها المأمورون المختصون بذلك الى ان يثبت ما ينفيها) وفي النص الفرنسي jusqu'a preuve contraire ومعنى ذلك ان هذه المحاضر يمكن اثبات ما يخالفها من غير ان يلتزم المتهم بالالتجاء لطريق الطعن بالتزوير

« ومن حيث انه من المسلم به ان المشرع لم يرد بهذا النص ان يجعل لتلك المحاضر قوة اقل من قوة محاضر الجنح او الجنايات بل بالعكس من ذلك فانه اراد ان يرفع من قوة الاثبات التي لها نظراً لان اكثر المخالفات من الاشياء البسيطة التي يمكن الاعتماد فيها على المحضر المحرر بها. اما الجرائم الاكثر اهمية فان محاضرها لا يكون لها هذه القوة التي نصت عليها المادة ١٣٩ من قانون تحقيق الجنايات

« ومن حيث انه لا يصح ان يعترض على ذلك بنص المادة ٢٢٦ من القانون المدني لانه من الضروري في المسائل الجنائية ألاّ يقيد المتهم في دفاعه ولا ان يحظر على القضاء حرية التقدير بل يجب ان يترك للمتهم باب الدفاع واسعاً وان يتمتع بكل الضمانات لاثبات براءته

« ومن حيث انه بالرجوع الى الفقه الفرنسي نجدهم يعبرون عن المحضر بلفظ procés verbal أي (دعوى شفهية) وقد كان ذلك راجعاً الى اصل تاريخي قديم حيث كان العمال الذين يضبطون الجرائم جاهلين

للقراءة والكتابة فكانوا يؤدون الشهادة امام المحكمة شفاهاً فلما ان اشترطت معرفة القراءة والكتابة وشرع عمل محاضر كتابية لم يكن من المعقول ان تعطى تلك المحاضر قوة اكثر مما كان للشهادة نفسها ولكن المشرّع رأى من كثرة بعض الجرائم وما تلحقه من ضرر عظيم فضلا عن كونها ليست من الجرائم الكبرى ان يجعل الاثبات فيها سهلا وان يحرم المتهم من جزء من الضمانات التي يحوطه بها في بقية المسائل فرفع من قيمة شهادة مأموري الضبطية القضائية فيها وكان اول ما حصل ذلك بالنسبة للجرائم الخاصة بالغابات . وقد كان ذلك واضحاً من بعض نصوص الامر الملكي الصادر في سنة ١٤٠٢ حيث ورد فيه ان الحراس المكلفين بالقيام عليها لا يمكنهم ضبط احد ولا اثبات جريمة اذا هم تحروا ايجاد شهود . اذ ان المجرمين ينتهزون فرصة الظلام فيأتون على غرة لارتكاب جرائمهم ولذلك قضى الامر الملكي المشار اليه بأن يكون لمحاضر هؤلاء الحراس قوة غير عادية ولقد جاءت المادة ١٥٤ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي مؤيدة لهذا المبدأ . ومع كونها توسعت فيه كثيراً الا انها لم تجعله عاماً ولذلك فان القاعدة هي عدم الالتجاء الى طريق الطعن بالتزوير الا في حالات معينـة وليس بين الفقهاء الفرنسيين ولا بين قضاتهم من يقول بغير ذلك

« ومن حيث انه ليس من المعقول ان يكون لتلك المحاضر قوة في المحاكم المدنيـة او في بحث القضايا المدنية اكثر مما لها في المسائل الجنائية امام المحاكم الجنائية لان القول بذلك يجعل القضاء خاضعا للمحكمة التي ترفع اليها الدعوى لا لنوع الخصومة القائمة وهو ما لا يتفق وحسن التشريع ويخالف الروح التي جرت عليها المحاكم مدنية وجنائية من حيث الثبوت

« ومن حيث انه لذلك يكون من الواجب تحقيق الدفع الذي دفع به عمر عثمان وترى المحكمة تعيين خبير لمضاهاة البصمة المنسوبة اليه الموجودة بمحضر تحقيق البوليس نمرة ٢٨٣٨٢ الموجود بالقضية المضمومة المشار اليها آنفاً »

(قضية حنيفه بنت عثمان وأخري ضد محمد عثمان ابو خضير وآخرين نمرة ١٦٨ سنة ٩٢٠ دائرة حضرات محمد بهي الدين بركات بك ورزق ميخائيل افندي ومحمد علي افندي)

١٦٩

محكمة الاقصر الجزئية

حكم تاريخه ٢٤ ابريل سنة ١٩٢٠

اثبات . مبدأ ثبوت بالكتابة

القاعدة القانونية

ان الورقة التى ليست بخط شخص ولا بامضائه لا يمكن اعتبارها مبدأ للثبوت بالكتابة بحجة أنه رضي بها الا اذا كانت رسمية استوفت الشروط التي تغني عن التوقيع .

المحكمة : —

« حيث ان المدعي يقول ان البيع وفائي وعمل عقد بيع لعدم المحاسبة بطريق الاستهلاك . ولذلك في نفس اليوم كتب في دفتر كلا الطرفين ما يفيد ان البيع وفائي بخط كاتب العقد الاصلي والشهود الموقعين عليه ومن ضمنهم ابن المدعى عليه ولم يوقع المدعى عليه على ذلك لانه كان حالفاً يميناً بالطلاق على عدم التوقيع على شيء

« وحيث ان المدعي يطلب اعتبار ذلك مبدأ للثبوت بالكتابة واحالة الدعوى لاثبات ما تقدم

« وحيث ان المادة ٢١٧ مدني نصت على ان الورقة تكون صادرة من الخصم المطلوب الاثبات عليه والمادة ١٣٤٧ من القانون الفرنسي زادت على ذلك (او من يمثله) كالوكيل في حدود وكالته والولي والوصي

« وحيث ان المدعي يتمسك بأن هذه الورقة كتبت برضاء المدعى عليه وفي هذه الحالة يجوز اعتبارها مبدأ للثبوت بالكتابة وله ان يثبت الرضاء بشهادة الشهود

« وحيث ان الورقة التي ليست بخط شخص او امضاؤه لا يمكن اعتبارها مبدأ للثبوت بحجة انه رضي بها الا اذا كانت رسمية استوفت فيها الشروط التي تغني عن التوقيع (انظر تعليقات داللوز على القانون المدني جزء ٣ صحيفة ٤٩٤ بند ١٠٠ واوبري ورو جزء ٨ صحيفة ٣٣٤ وصحيفة ٣٣٥ وبلانيول جزء ٢ بند ١١٢٤ صحيفة ٣٦٩ وهلتون جزء أول صفحة ٣٢٢ وقد استخلصت قاعدة وهي انه من الواجب ان تكون الورقة بخط الخصم او امضائه وان تكون رسمية (انظر بودري لاكانتيري وبارد جزء ٤ بند ٢٥٨٧ واوبري ورو جزء ٨ صفحة ٣٣٣ وبودري يشير الى لالومبير جزء ٦ صفحة ٤٩٢ وديمولومب ٣٠ نمرة ١١٦ ونمرة ١١٩

« وحيث ان قول المدعي ان له اثبات الرضا بشهادة الشهود أمر غير مقبول عقلا مطلقاً لانه هادم لقواعد القانون فيما يختص بالاثبات اذ انه من السهل جداً ان يكتب شخص ورقة ويشهد معه آخرون انها كتبت بالرضا لافساد عقد قيمته آلاف من الجنيهات

« وحيث ان فوق ما تقدم فقد قيل ان الورقة التي توجد بين اوراق شخص اذا لم تكن بخطه او امضائه لا يمكن اعتبارها مبدأ للثبوت بالكتابة ولو كانت عليها علامة او ما يضعه مع امضائه عادة من الاشكال (انظر اوبري ورو جزء ٨ صفحة ٣٣٣ وبودري لاكنتيري وبارد جزء ٤ بند ٢٥٨٨)

« وحيث انه قد يقال ان علاقة الابن مع ابيه تجعل لمثل هذه الورقة قيمة ولكن القانون صريح في انه يجب صدور هذه الورقة من نفس الخصم او ممن يمثله . وقد قال شراح القانون الفرنسي انه مهما كانت العلاقة بين الشخصين لا يمكن اعتبار ورقة مبدأ للثبوت لا بين الزوجين (مع ان بينهما علاقة في الاموال في كثير من الاحوال خلاف الحال عندنا) ولا بين الشركاء او الورثة (انظر

اوبري ورو جزء ٨ صفحة ٣٣٨ وبودري لاكنتيري وبارد جزء ٤ بند ٢٦٠٣)

(قضية الخواجه شارل روبين ضد سليم عبد الله هريدي نمرة ٥٧٣ سنة ١٩١٩ . أصدر الحكم حضرة حمد نشأت بك القاضي)

١٧٠

محكمة العياط الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٢ نوفمبر سنة ١٩٢١

بناء او غراس . النية .

القاعدة القانونية

١ – نصت الفقرة الاخيرة من المادة ٦٥ من القانون المدني المصري في النسخة العربية على انه اذا حصل بناء او غراس من شخص في ارض تحت يده على زعم انها ملكه ثم رفعت يده عنها بحكم تقرر فيـه عدم وقوع غش منه في وضع يده فليس لمالك الارض ان يطلب ازالة شيء مما ذكر بل يكون مخيراً بين دفع قيمة المهمات واجرة العملة وبين دفع ما زاد في قيمة الارض بسبب ما حدث بها ولـكن بمقارنة نص النسخة الفرنسية والنص المختلط والقانون الفرنسي نجد انه ليس من الضروري ان تكون الارض تحت يد الباني معتقداً أنها ملكه بل يكفي ان يكون قد بني بحسن نية . ويعتبر بانياً بحسن نية من بنى على ارض معتقداً انها من الاراضي الغير مزروعة المملوكة شرعاً للميري لانه بمجرد البناء عليها يصبح مالـكا وهذا في الحقيقة مساوٍ للبناء على ارض باعتقاد ملـكيتها لان القانون اعطاه حق الملـكية اذا بنى عليها او غرس فيها مشجعاً على التعمير او الغرس

٢ – وليس ضرورياً حكم يقرر فيه عدم وقوع غش من الباني في وضع يده اذا كان لا نزاع بين الطرفين في انه بني من مدة طويلة باعتقاد ان الارض من الاراضي الغير مزروعة المملوكة شرعاً للميري

٣ – نصت المـادة ٥٧ مدني على ان الارض الغير مزروعة المملوكة شرعاً للميري لا يجوز وضع اليـد عليها الا باذن الحـكومة ويكون اخذها بصفة ابعادية تطبيقاً للوائح . انما كل من زرع ارضاً من الاراضي المذكورة او بنى عليها او غرس فيها غرساً يصير مالـكا لتلك الارض ملكا تاماً الخ . لا يستفاد من ذلك كما ذهب البعض ان البناء وحده لا يكفي وانما يجب الاذن من الحـكومة قبل ذلك وان الاذن وحده لا يكفي الا اذا حصـل بناء او غرس خصوصاً وان اللوائح المشار اليها في المادة تعطي اصحاب الاباعد حق الملك التام

٤ – ليس هناك نص يأمر بأن تعيين الزيادة المشار اليها اولا في المادة ٦٥ قبل الحكم في الموضوع . ويكفي ان تعين وتدفع مقدماً عند ابتداء انتفاع المالك للارض

المحكمة : —

« حيث ان مستندات المدعية تتلخص

اولا — في عريضة مقدمة من المدعي عليه لمعاون الاوقاف في نوفبر سنة ١٩٢٠ يقول فيها انه علم ان منزله الذي بناه من عشرين سنة قائم على ارض الوقف وهو لا يريد اخذ مال الوقف ويهمه المحافظة عليه ويطلب التحقق من هذا الامر حتى اذا كان كذلك تربط عليه بالحكر وعلى ظهر هذه العريضة كتاب من المعاون لمأمور الاوقاف مؤرخ ١٨ نوفبر سنة ١٩٢٠ يقول فيه انه اتضح ان المدعى عليه بنى على ارض الوقف من عشرين سنة وحفظاً لحق الوقف اخذ اعترافاً من المدعى عليه ويطلب الموافقة على تأجير الارض اليه وعدم الدخول معه في قضية خوفاً من ان يدعي انها من ضمن املاك الحكومة (والظاهر من عبارة العريضة وكتاب المعاون على ظهرها ان المدعى عليه كتبها باملاء او بارشاد المعاون المذكور)

ثانياً — في اجابة من المدعى عليه عند طلب الازالة مؤرخة ١٩ مارس سنة ١٩٢١ يقول فيها انه بنى منزله على قطعة ارض كانت (بور فساد وعلوايه) منذ عشرين سنة ولم يكن يعلم انها وقف

« وحيث انه ظهر انها ملك الوقف فما زال قابلا استبدالها او اخذها حكراً ولا يقبل هدم منزله

« وحيث انه يجب البحث فيما اذا كانت حالة المدعية تنطبق على الفقرة الاخيرة من المادة ٦٥ مدني اهلي التي تنص على انه ليس للمالك ان يطلب الازالة بل يكون مخيراً بين دفع ما زاد في قيمة الارض او قيمة المهمات والادوات واجرة العملة

« وحيث ان ظاهر النص في النسخة العربية لا يفيد ذلك اذ جاء فيها : انما اذا كان البناء او الغرس حصل من شخص في ارض تحت يده على زعم انها ملكه ثم رفعت يده بحكم تقرر فيه عدم وقوع غش منه في وضع يده فليس لمالك الارض ان يطلب ازالة شيء الخ . فلا المدعى عليه بنى على ارض تحت يده على زعم انها ملكه ولا رفعت يده بحكم تقرر فيه عدم وقوع غش منه . ولكن بمراجعة النسخة الفرنسية نجد انه جاء فيها (اذا كان البناء او الغرس حصل من شخص رفعت يده بحكم تقرر فيه انه كان حسن النية ولا توجد عبارة (تحت يده على زعم انها ملكه) مع ان النسخة الفرنسية من القانون المختلط مادة ٩١ نصها بمعنى النص العربي للقانون الاهلي فيؤخذ من ذلك ان القانون الاهلي لم يشترط اعتقاد الباني ملكيته للارض وان تكون تحت يده وانه ترك ذلك عمداً يفسر هذا الترك وجود المادة ٥٧ مدني اهلي التي تنص على ان الارض الغير مزروعة المملوكة شرعاً للميري يجوز وضع اليد عليها واخذها بصفة ابعادية باذن الحكومة الخ . ويملكها ايضاً كل من بنى عليها او غرس فيها غرساً . ولا شك طبقاً لهذه المادة ان من

بنى على مثل هذه الارض يعتبر انه كان حسن النيـة ما دام الشارع يخوله هذا الحق بل ويشجع عليه لانه رفع عنه قيـد الاذن من الحكومة

« وحيث انه قد يقال ان المادة ٥٥٠ من القانون المدني الفرنسي عرفت حسن النية بأن اعتقاد الملكية بناء على سبب صحيح ولكن هذه المادة ليست موجودة عندنا ولا يوجد في القانون المدني الفرنسي مادة تطابق المادة ٥٧ من قانوننا . ولذلك لم يستعمل الشارع في المادة ٧٦ مدني في باب التملك بمضي المدة عبارة حسن النية كالمادة ٢٢٦٥ من القانون الفرنسي المقابلة لها بل قال « من وضع يده بصفة مالك بشرط ان يكون ذلك مبنياً على سبب صحيح »

« وحيث انه فضلا عن ذلك فان اعطاء الشارع حق الملكية على الارض الغيرمزروعة لشخص بمجرد البناء عليها بل وتشجيعه على ذلك كما سبق بيانه يساوي تماماً البناء على أرض مملوكة للباني . وقد بحث دوهلس هذه المسألة في حالة ما اذا كان لم يستعمل الباني حقه في الخمس عشرة سنة الاولى . وبسقوط حقه بناء على ذلك طبقاً للمادة ٥٧ مدني وقال : لا يمكن اعتباره سيء النية اذ انه استفاد من طريقة وضعها القانون ليصير بها مالكا وقد صار فعلا كذلك . ومن الظلم عدم اعتباره حسن النية (راجع الجزء الاول صحيفة ١٧٥ رقم ٣١).

« وحيث ان هناك امراً آخر وهو انه لم يصدر حكم برفع يد المدعى عليه تقرر فيـه عدم وقوع غش منه ولكن لا حاجة لذلك ما دام ليس هناك نزاع في هذا الشأن ونفس المدعية لا تنكر على المدعى عليه بناءه على الارض منذ عشرين سنة باعتقاد انها من اراضي الحكومة كما هو ظاهر من كتاب معاون الاوقاف السالف الذكر ويعزز ذلك ايضاً ان المدعى عليه اعترف للوقف بمجرد ان طلب منه مع انه بنى من عشرين سنة ولم تقدم الاوقاف حجة الوقف او اي شيء آخر غير اعتراف المدعى عليه وان المدعية وان كانت محقة في استلام الارض الا انه ليس لها الازالة وقد احسنت المادة ٩١ مختلط صنعاً في عدم اشتراط رفع اليد بحكم يقرر فيه ان لا غش

« وحيث انه قد يفسر البعض الفقرة الثانية من المادة ٥٧ بأن الشارع يقصد البناء بعد الاذن من الحكومة واخذها بصفة ابعادية ويحسن ايراد نص المادة هنا :

« اما الارض الغير مزروعة المملوكة شرعاً للميري فلا يجوز وضع اليد عليها الا باذن الحكومة ويكون اخذها بصفة ابعادية تطبيقاً للوائح انما كل من زرع ارضاً من الاراضي المذكورة او بنى عليها او غرس فيها غرساً يصير مالكا الخ »

ولكن اللوائح المشار اليها تعطي اصحاب الاباعد حق الملك التام فلا يمكن اعتبار الزرع او البناء شرطاً للملكية وقد سار على ذلك القضاء الاهلي والقضاء المختلط (راجع

المجموعة الرسمية سنة ١٩١٠ رقم ٥٤ وكتاب القوانين العقارية في الديار المصرية طبعة ثانية صحيفة ٨ المشار اليه في الحكم ومجلة التشريع والقضاء المختلط . ويرى دوهلس ان البناء او الغرس وحده طريقة اخرى للتملك غير طريقة الاستئذان ووضع اليد بصفة ابعادية (راجع الجزء الاول رقم ٢٦ و٢٧ و٢٨ صحيفة ١٧٤ . وقد قال في رقم ٢٦ وحينئذ بلا استئذان الحكومة وانشاء ابعادية يصير للباني او الغارس حق الملك التام . وقال في رقم ٢٧ وبمجرد ان انتهي البناء او الغرس فقدت الحكومة ملكيتها . وقال في رقم ٢٨ ومن هذه اللحظة يمكن لواضع اليد أن يتصرف في ملكه الجديد كما يتصرف في املاكه الخاصة فيمكن ان يؤجره ويهبه ويرهنه ويبيعه بدون ان تستطيع الحكومة التداخل بأي وجه ما

«وحيث انه ليس من الممكن الآن تعيين الزيادة الواجب على المدعية دفعها بسبب البناء فضلا عن ان المدعية لم تطلب ذلك ولو احتياطياً مع تأجيل الدعوى للحكم مرتين وليس هناك نص يأمر بأن تعين الزيادة قبل الحكم في الموضوع ويكفي ان تعين وتدفع مقدماً عند ابتداء انتفاع المالك وقد حكمت بذلك محكمة الاستئناف المختلطة في ١٣ يونيه سنة ١٨٨٩ (راجع تعليقات جلاد رقم ١ على المادة ٦٥ مدني وتعليقات بورلي على المادة ٩١ مختلط والجدول العشري المختلط (سنة ١٨٨٩ — ١٨٩٨ رقم ٢١. هذا فضلا عن انه من الجائز ان يتفق الطرفان على الزيادة عند الاستلام او يكون من مصلحة المالك طلب تقدير الزيادة في وقت آخر)

(قضية وزارة الاوقاف ضد جاهين على نمرة ٤٦٩ سنة ١٩٢١ . أصدر الحكم حضرة احمد نشأت بك القاضي)

١٧١

محكمة العياط الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ١٧ ديسمبر سنة ١٩٢١

معارضة . قيامها . قيد

القاعدة القانونية

تعتبر المعارضة قائمة بمجرد حصولها ولو لم تقيد لانه من المتفق عليه ان الدعوى تعتبر قائمة بمجرد رفعها رغماً عن عدم قيدها حتى اذا رفعت امام قاض غير مختص . وقد حكمت المحاكم المختلطة بأن رفع الدعوى على اجنبي امام محكمة اهلية قاطع لسريان المدة. وقد حكمت محكمة الاستئناف الاهلية باعتبار دعوى الشفعة مرفوعة في الميعاد متى وصل طلب الحضور للمدعى عليه في مدة الثلاثين يوماً ولو لم تقيد الدعوى. وقد جاء في المادة ٤٣ مرافعات مختلط بصريح العبارة ان للمدعى عليه ان يقيد الدعوى . ويستفاد ذلك ايضاً من نص المادة ٥٣ مرافعات اهلي حتى لا تبقى الدعوى معلقة ويبقى المدعى عليه مهدداً بها . هذا فضلا عن ان المعارض ضده لا يدفع رسما ما عند قيد المعارضة بعكس المدعى عليه في قضية مرفوعة ابتداء فانه يدفع ثلاثة ارباع الرسم

المحكمة : —

حيث ان المعارض ضده دفع فرعياً بعدم قبول المعارضة شكلا لتقديمها بعد الميعاد وحيث ان المعارض قال انه سبق أن عارض في الميعاد وقدم الاعلان ولكنه لم يقيد المعارضة (لانه كان محبوساً)

« وحيث انه يجب البحث فيما اذا كانت المعارضة الاولى ذهب اثرها بعدم القيد ام لا

« وحيث انه لذلك يجب البحث فيما اذا كانت الدعوى تعتبر قائمة ولو لم تقيد ام تعتبر كأنها لم تكن

« وحيث ان الذي يستفاد من نص المادة ٥٠ من قانون المرافعات الاهلي والمادة ٤٣ من قانون المرافعات المختلط ان الدعوى تعتبر قائمة بمجرد رفعها حتى يفصل فيها اذ ان المادة ٤٣ مختلط نصت على ان للمدعي او المدعى عليه (اذا رأى له مصلحة في ذلك) ان يقيد الدعوى ولا يفرض الشارع وجود مصلحة للمدعى عليه الا اذا اعتبر الدعوى قائمة وان المدعى عليه لا يريد ان تبقى الدعوى معلقة ويبقى مهدداً بها فسمح له بقيدها اذا لم يقيدها المدعي . والمادة ٥٠ اهلي بمعنى ذلك الا انها ليست بهـذه الصراحة واجملت الامر وقالت متى استلم كاتب المحكمة ورقة التكليف بالحضور او علم الخبر يقيد الدعوى في الحال . وورقة التكليف هي اصل الاعلان الموجود مع المدعي او الصورة الموجودة مع المدعى عليه .

« وحيث انه مما يعزز ذلك ان الحكم بالشطب لا يؤثر على ما يترتب على رفع الدعوى (راجع ايضاً تعليقات بورللي على المادة ٨٤٣ مختلط)

« وحيث انه مما يؤيد ذلك ايضاً انه من المتفق عليه علماً وعملا ان التكليف بالحضور يقطع سريان المدة ولو كان امام قاض غير مختص (راجع فتحي زغلول صحيفة ١٠١ ودوهلس جزء ثالث صفحة ٣٤٠ رقم ٩٩ فقرة ٣ وتعليقات جلاد على المادة ٨٢ مدني وتعليقات بورللي على المادة ٢٦٩ مدني مختلط ومجموعة هومر سايور طبعة سنة ١٩١٦ صفحة ٢٠٩ رقم ٨٥٤ . وهنالك نص صريح بذلك في المادة ٢٢٤٦ من القانون المدني الفرنسي وتوسعت محكمة الاستئناف المختلطة ومحكمة مصر المختلطة وقضتا بأن رفع الدعوى على اجنبي امام المحاكم الاهلية يقطع سريان المدة (راجع هومر سايور طبعـة ١٩١٦ صفحة ٢٠٩ رقم ٨٥٥ فقرة ثانية وثالثـة . وقد انتقد بعض العلماء الفرنسيين المادة ٢٢٤٧ من القانون المدني الفرنسي التي نصت على ان رفع الدعوى لا يقطع سريان المدة اذا كان الاعلان باطلا وقالوا ان من الصعب التوفيق بين النصين : اي المادتين ٢٢٤٦ و ٢٢٤٧ وارادوا ان تسري المادة ٢٢٤٦ على هذا الامر ايضاً (راجع بلانيول جزء اول رقم ٢٦٩١ النبذة الاولى وجيوار جزء اول في مضي المدة رقم ٢٠٩ وقد ضيق القضاء الفرنسي والمصري العمل بهذا النص (اي المادة ٢٢٤٧) راجع تعليقات داللوز حرف ب على المادة ٢٢٤٧

مدني فرنسي وتعليقات جلاد على المادة ٢٢ مرافعات اهلي

« وحيث انه فوق ما تقدم فقد اخذت محكمة الاستئناف الاهلية بهذا المبدأ في مسألة تشبه مسألتنا تماماً في حكمها الصادر في ٥ يناير سنة ١٩١٦ مجلة المحاكم ١٧ ص ٣٧٥٥ وقررت ان عدم قيد الدعوى في الجدول لا يمنع التكليف بالحضور من ان ينتج جميع نتائجه القانونية وان الدعوى تعتبر قائمة رغماً عن عدم قيدها . وكما انه يترتب على التكليف بالحضور ولو لم تقيد الدعوى في اليوم المعين سريان الفوائد وقطع المدة في سقوط الحق . وكذلك يجب اعتبار دعوى الشفعة مرفوعة في الميعاد متى وصل طلب الحضور الى المدعى عليه في مدة الثلاثين يوماً (راجع تعليقات جلاد على المادة ٥٠ مرافعات)

« وحيث انه فضلا عن كل ذلك فان العمل جار على ان دعوى الاسترداد مع انها من الدعاوي المكروهة تعتبر قائمة ولو لم تقيد حتى يفصل فيها ولذلك يقيدها الحاجز اذا لم يقيدها المسترد او يرفع دعوى يطلب رفضها اذا لم يتدارك قيدها ولا شك ان ذلك ناشيء عن المادة ٥٠ مرافعات اهلي و٤٣ مرافعات مختلط السابق ذكرهما ويلاحظ انه في المعارضة يدفع المعارض كل الرسم الواجب دفعه عند الاعلان بخلاف دعوى الاسترداد وغيرها فيدفع ربع الرسم فقط »

(قضية عبد المطلب بيومي العباسي ضد محمد شافعي الرقيق نمرة ٤٦٢ سنه ١٩٢١ . اصدر الحكم حضرة احمد نشأت بك القاضي)

١٧٢

محكمة بني سويف الجزئية

حكم تاريخه ١٥ يناير سنة ١٩٢١

مزاد . اتفاق متزايدين . صحة الاتفاق .

القاعدة القانونية

اذا اتفق بعض اشخاص على ان يشتركوا في شراء قطعة ارض للحكومة معروضة للبيع بالمزاد ويكون لكل منهم نصيب فيها واانابوا احدهم للمزايدة بحيث يتنازل لشركائه عن انصبتهم بعد مرسى المزاد او يدفع لهم مبلغاً معيناً بصفة شرط جزائي فهذه شركة اباحها القانون وليست باطلة الا اذا عمل الشركاء ما من شأنه ابعاد المزايدين الآخرين

المحكمة : —

« حيث ان حضرة وكيل المدعين قال ان هذا التعاقد باطل لانه مبني على امتناع المدعي عليهم عن الدخول في المزايدة (واستند على الاحكام نمرة ٢٦ و٢٧ و٢٨ تعليقات جلاد على المادة ٩٢ مدني وقضى الاول منهما على ان التعهد المبني على امتناع شخص من الدخول في المزايدة في بيع ملك للغير يعتبر مبنياً على سبب غير صحيح ومن ثم يكون باطلا ولو كان الفعل لا يدخل تحت احكام المادة ٣١٨ع و ٢٩٩ الحالية التي نصت على تعطيل المزادات وقضى الثاني بأن العقد الذي يتعهد فيه احد المتعاقدين بالامتناع عن

المزايدة الخ مقابل مبلغ معلوم الخ هو عقد مبني على سبب غير جائز قانوناً والحكم الثالث مثله وظاهر ان الحكم الثاني والثالث لا ينطبقان على حالتنا وبالرجوع الى نص الحكم الاول في المجموعة الرسمية سنة ١٩٠٠ صفحة ٢٣٠ نجده مثلهما اذ كان ذلك مقابل مبلغ معلوم)

« وحيث ان مثل هذا التعاقد موضوع دعوانا ما هو الا شركة اباحها القانون في شراء العقار وكل شيء يجوز الايجار فيه وليس الغرض منه الا شراء بلا (سبب) كما اذا اشترط الامتناع عن المزايدة مقابل اخذ مبلغ معلوم الامر الذي يسهل على كل من عرف بأن عنده مالا اذ يمكنه ان يوهم كل من اراد شراء شيء بالمزاد بأنه سيزاحمه ولو لم يكن في نيته الشراء فيتعهد له بمبلغ من المال (لا بعاده) وقد حكمت المحاكم الفرنسية بأن مثل هذا الاتفاق موضوع دعوانا جائز مادام لا يستعمل المتعاقدون طرقاً من شأنها ابعاد المتزايدين (راجع تعليقات ديفيير وفوستان هيلي وبول بونت على القانون المدني الفرنسي على المادة ١٨٣٣ حرف (C) وتعليقات داللوز على المادة ١١٣٣ نمرة ٩٩ ونمرة ١٠٠ وقد سارت محكمة الاستئناف الاهلية على هذا المبدأ في حكمها المنشور في المجموعة الرسمية سنة ١٩٢٠ نمرة ٨٢. كذلك الحكم الاول من الاحكام المتمسك بها حضرة وكيل المدعين (المجموعة الرسمية سنة ١٩٢٠ صفحة ٢٣٠ اذ تناولت اسبابه هذا المبدأ واقرته)

(قضية عبد الحميد عثمان فضل وآخرين ضد علي محمد الصعطي وآخرين نمرة ٢٣٦٢ سنة ١٩٢٠ اصدر الحكم حضرة احمد نشأت بك القاضي)

١٧٣

محكمة الازبكية الجزئية

حكم تاريخه ٢١ يونيه سنة ١٩٢٢

اختلاس . تبديد . نية . جريمة تامة . شروع .

القاعدة القانونية

تتم جريمة الاختلاس او التبديد المنصوص عليها في المادة ٢٩٦ عقوبات بمجرد حصول فعل من الحائز يدل على انه اعتبر نفسه مالكاً ولو لم يتصرف نهائياً في الشيء. فاذا باعه وضبط قبل ان يسلمه او عرضه للبيع عدّ مبدداً لانه ليس أدل من ذلك على وجود نية التملك عنده ولا يصح اعتبار ذلك شروعاً في تبديد غير معاقب عليه .

(راجع تعليقات جارسون رقم ٨ و ٩ و ١٠ و ١١ على المادة ٤٠٨ عقوبات فرنسي وجارو جزء خامس رقم ٣٠٢ و ٣٠٣ والهامش ١٦ لرقم ٣٠٣ وشوفو وفوستان هيلي جزء ٥ طبعه ٥ رقم ٢٢٧١) .

المحكمة : —

« حيث انه ثبت من شهادة الشهود واقوال المتهم في البوليس والمحكمة ان المتهم استأجر الدراجة وقد ضبط وهو يبيعها بمبلغ ٢٥٠ قرشاً وكان قد اتفق مع المشتري

على الثمن وحرر او شرع في تحرير ورقة المبايعة .

« وحيث ان الدفاع يقول انه ليس في الامر تبديد وانما شروع في تبديد أمر غير معاقب عليه

« وحيث انه لذلك يجب البحث في معنى التبديد المنصوص عنه في المادة ٢٩٦ عقوبات المطلوب تطبيقها وهل يكفي ان يعتبر الشخص نفسه مالكا ليعد مبدداً ام لا

« وحيث انه جاء في هذه المادة (كل من اختلس او استعمل او بدد الخ) ومعنى الاختلاس هنا يخالف معناه في جريمة السرقة المنصوص عنها في المادة ٢٦٨ عقوبات (Soustraction)ومعنى هذه اللفظة اغتصاب حيازة المنقول او حيازته بغير علم صاحبه او رضائه .اما في جريمة التبديد فان المستأجر او المودع عنده او الوكيل الخ قد نقلت اليه الحيازة برضاء المالك وفعله ومعنى الاختلاس والتبديد (Détournement et dissipation) هو تحويل هذه الحيازة المؤقتة الى ملكية (Animo domini) وقد قصد الشارع بذلك كل فعل مادي يظهر به الحائز انه اصبح مالكا (راجع تعليقات جارسون رقم ٨ على المادة ٤٠٨ من قانون العقوبات الفرنسي المقابلة للمادة ٢٩٦ عندنا . وقال جارسون ايضاً تعليقاً على المادة نفسها رقم ٩ « وقد عرفوا الاختلاس بانه الفعل الذي يتملك الحائز بواسطته الشيء (S'approprie cette chose) ثم بحث في رقم ١١ في ماهية هذا الفعل وقال انه يكون عادة بالتصرف في الشيء بالمبيع او الرهن ولكن قد يكون ايضاً بالتملك بمعرفة الحائز بحجزه الشيء ورفضه تسليمه اياه ثم ذهب من ذلك الى جعل معنى خاص لكلتي اللفظتين (Détournement et dissipation) فعرف الاولى بالتملك والثانية بالتصرف في الشيء . والظاهر ان الشارع المصري قصد بهاتين اللفظتين الاختلاس والتبديد على الترتيب وزاد جارسون في رقم ١٠ بقوله ان عدم تنفيذ عقد الوديعة او الوكالة ولو كان بسوء نية لا يحميه القانون اكثر من اي عقد آخر . وانما الذي يعاقب عليه القانون هو الاعتداء على حق الملكية وقال جارو جزء خامس رقم ٣٠٣ في بحثه في وقت اتمام الجريمة انها تتم بمجرد فعل الحائز فعل مالك . ثم قال في رقم ٣٠٣ فقرة اولى انها تملك الشيء سواء حفظه الحائز او استعمله في غير . ما كان له وسواء افاد بذلك نفسه او غيره . وجاء في كتاب شوفو وفوستان هيلي جزء خامس طبعه خامسه رقم ٢٢٧١ انه في الواقع تملك الشيء هو الذي يكون جريمة الاختلاس سواء حفظ الحائز الشيء لنفسه الخ . ثم قيل ولا يحتاج الامر لشيء الا ان توجد نية التملك مع توفر ركني الضرر وسوء النية طبعاً

« وحيث انه ليس ادل على وجود نية

التملك عند المتهم من عرض الدراجة للبيع وليس فعلا مادياً اشد دلالة على الملكية من هذا والبيع اكبر حق للمالك

« وحيث انه قد يقال ان عودة الدراجة لصاحبها قد ذهبت معه جريمة التبديد ولكن متى حصل التملك او التصرف فقد تمت الجريمة بقطع النظر عن كون المتهم مليئاً او غير ملىء وبقطع النظر عما اذا كان المتهم قد رد الشيء قبل اجراءآت التحقيق او بعدها او لم يرده والقضاء ثابت في ان يعدّ هذا ظرفاً مخففاً فقط (راجع جارو جزء خامس رقم ٣٠٣ الهامش ١٦) ويلاحظ في مسألتنا ان المتهم لم يرد الشيء من نفسه ولولا ضبط الحادثة بمعرفة البوليس لسلم الدراجة للمشتري وانتهى الامر

« وحيث انه فضلا عما تقدم يمكن القول بان بيع المتهم للدراجة قد تم اذ قد حصل الاتفاق على الثمن وهو اقل من عشرة جنيهات ولم يكن الامر في حاجة لتحرير ورقة مبايعة فيكون المتهم قد تملك وتصرف ايضاً اي انه اختلس وبدد مع ان احد الامرين كاف طبقاً للمادة ٢٩٦ عقوبات التي قالت كل من اختلس او استعمل او بدد الخ

« وحيث انه لذلك يكون الحكم الغيابي في محله وانما ترى المحكمة ايقاف التنفيذ لان المتهم ليس له سوابق مطلقاً ولم يتعد سن الخمسة عشر الا بسنة او سنتين »

(جلسة الجنح . قضية النيابة ضد جاك نسيم موصيري نمرة ٨١٦ سنة ١٩٢٢ . أصدر الحكم حضرة احمد نشأت بك القاضي)

١٧٤

محكمة كفر صقر الجزئية

حكم تاريخه ٢١ فبراير سنة ١٩٢٣

معارضة . احكام تمهيدية .

القاعدة القانونية

ان الاحكام التمهيدية لا تقبل بطبيعتها الطعن فيها بطريق المعارضة (١)

المحكمة : —

« حيث انه من المقرر قانوناً ان الاحكام التمهيدية واجبة النفاذ لانها انما هي احكام في الشكل والاجراءآت فقط التي يرى القاضي لزوماً في اتخاذها للتنوير في الدعوى وتوصلا لمعرفة الحق لاغير وليست اذاً باحكام في اساس الموضوع وعليه ترى المحكمة ان المعارضة فيها غير مقبولة اذ لا محل لها للاسباب السالفة الذكر »

(معارضة الست مريم جريس وآخر ضد اسماعيل محمد الصوري وآخرين نمرة ٤٢٤ سنة ١٩٢٢ رئاسة حضرة محمود بك وهبي القاضي)

---

(١) هذا الحكم فذ على ما نعلم.وهو على كل حال يخالف صراح نص المادة ٣٣٤ من قانون المرافعات التي نصت على ان المعارضة تقبل في كل امر او حكم صادر في الغياب الا في الاحوال المستثناة في القانون وليست الاحكام التمهيدية منها . على انه يؤخذ من فحوى المادة ٣٩٤ من قانون المرافعات التي نصت على ان التنفيذ المؤقت يكون واجباً لكل حكم فيما امر به من اجراءآت المرافعة او التحقيق ولو مع حصول الاستئناف ان مثل هذه الاحكام تقبل بطبيعتها المعارضة وان المعارضة توقف تنفيذها . لانه لو كانت المعارضة لا توقف التنفيذ لقال الشارع (ولو مع حصول المعارضة والاستئناف) فقصره الكلام على الاستئناف ونصه على أن الاستئناف وحده لا يوقف التنفيذ يؤخذ منه ان المعارضة توقفه . وما دامت المعارضة توقف التنفيذ فكأن المعارضة مقبولة في الاصل . ادارة التحرير

قضاء المحاكم الشرعية

١٧٥

المحكمة العليا الشرعية

حكم تاريخه ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٢١

وقف . مفهوم الشرط .

القاعدة القانونية

١ – اعتبار مفهوم الشرط في الوقف وترتيب الاستحقاق على هذا المفهوم

٢ – اذا احال الواقف على نص وترتيب سابقين في كتاب الوقف ثم اعقب ذلك بشرط أخير لايتفق مع سابق ذلك النص المحال عليه وجب الاخذ بالاخير . فقول الواقف : اذا كان احد العتقاء لم يعقب ذرية ينتقل نصيبه الى باقى العتقاء المذكورين كل منهم على حسب حصته المعينة في كتابه . يدل بمفهومه على استحقاق ذرية العتقاء عند وجود ذرية وهو فيما دل عليه من الرجـوع باعتبار الحصص يجب العمل به باعتباره شرطاً اخيراً ولو أنه خالف سابق النص الدال على التساوي عند ايلولة النصيب .

٣ – ان اشتراط الواقف عودة نصيبه الى عتقائه وعتقاء آخرين ثم موت بعضهم قبل ايلولته لايترتب عليه انقطاع الجزء الذي كان يصيب المتوفين على فرض بقائهم احياء بل يقسم هذا النصيب على الموجودين وقت ايلولته . فقول الواقف أنه عند انقراضه (من سماهم) يكون وقفاً مصروفاً على عتقاء الواقف المذكورين وعتقاء حرمه واخيه وزوجـة اخيه وابنتها المذكورين بالسوية الخ لايوجب القسمة على عدد رؤوس هؤلاء العتقاء ولو كان بعضهم قد توفى قبل وفاة الاشخاص الذين كان بيدهم هذا النصيب بل اذا توفى بعض العتقاء قبل وفاة من بيدهم النصيب يقسم على الموجودين منهم فقط دون ان يدخل من توفوا في عدادهم

٤ – لايدخل أحد من أهل الطبقة الثانية فيما شرط عوده الى أهل الطبقة الاولى ولو كان نص الواقف في شروطه يدل على انتقال نصيب الأصل لفرعه .

(استئناف السيدتين فاطمة وفضيله معتوقتي المرحوم محمد حافظ بك ضد السيدة خديجه بنت بلال واخريات نمرة ٢٠ سنة ١٩٢٠ — ١٩٢١ . صدر الحكم برئاسة فضيلة الشيخ حسن البنا وبحضور حضرات اصحاب الفضيلة الشيخ مصطفى سلطان والشيخ محمد عبد الرحمن عيد الحلاوي والشيخ احمد العطار والشيخ عبـد الرحمن حسن)

١٧٦

محكمة مصر الابتدائية الشرعية

حكم تاريخه ٣٠ ابريل سنة ١٩٢٢

استحقاق . اقرار المستحق . تصادق الوصي .

القاعدة القانونية

١ – ان المشروط له الاستحقاق اذا أقر بمشاركة غيره له او استحقاق غيره دونه يعامل بأقراره مادام حياً وأن خالف شرط الواقف

٢ – ان تصادق الوصي لايسرى على القاصر فيرجع في نصيب من نقض القسمة وعدمه الى شرط الواقف

(قضية الست نعيمة بنت محمود ضد معالي وزير الاوقاف بصفته نمرة ١٢٧ كلى سنة ١٩ — ٢٠ . دائرة فضيلة الشيخ سيد الشناوى وحضرتي صاحبي الفضيلة الشيخ محمود خفاجى والشيخ فتح الله سليمان)

١٧٧

محكمة طنطا الابتدائية الشرعية

حكم تاريخه ٣ ديسمبر سنة ١٩٢١

وقف . اشهاد . انكار الورثة . اقرار المورث

القاعدة القانونية

ان المادة ١٣٧ من لائحة المحاكم الشرعية وهي التي نصت على أن دعوى الوقف لاتسمع عند الأنكار الا اذا كان الوقف بأشهاد على يد حاكم شرعي أو مأذون من قبله لامحل لتطبيقها فيما لو انكر الورثة وقفاً بمقتضى ورقة عرفية وقع عليها مورثهم لأنه يكون مقراً به وأقرار المورث حجة على الوارث

(قضية الشيخ محمد الغريب يونس ضد احمد على يونس وآخرين نمرة ٣٢ سنة ١٩١٩ — ١٩٢٠ . دائرة صاحب الفضيلة الشيخ سرور على وحضرتي صاحبي الفضيلة الشيخ عمر بخيت والشيخ محمد السيد)

١٧٨

محكمة مصر الابتدائية الشرعية

حكم تاريخه ٤ يوليه سنة ١٩٢٢

وقف . تفسير شرط الواقف

القاعدة القانونية

١ – ان الوصف في كلام الواقف يرجع الى الاخير إلا اذا قامت قرينة من كلامه تدل على غير ذلك

٢ – اخراج الواقف (العتقاء السود الذكور وذريتهم ونسلهم الذكور) لايتناول الا أولاد السود الصرف وعليه فمن ينتسب من طريق امه الى ذكر اسود ومن آخر الى غير اسود لايعتبر مخرجاً من الوقف بل ينتقل اليه استحقاق امه التي هي ولد ذكر أسود .

(قضية مصطفى افندي محمد عبده بصفته ضد حضرة صاحب المعالى وزير الاوقاف بصفته نمرة ١٦٥ سنة ١٩١٩ . دائرة صاحب الفضيلة الشيخ سيد الشناوي وصاحبي الفضيلة الشيخ سالم عبدالله السحراوى والشيخ عبد السلام على)

١٧٩

محكمة مصر الابتدائية الشرعية

حكم تاريخه ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٠

وقف . نظر . ضم

القاعدة القانونية

ناظر الوقف اذا طلب ضم آخر اليه لأن سنه لاتسمح له بأدارة الوقف اعتراف منه بعدم قدرته على القيام بادارة شئونه وللقاضي ان يضم اليه ثقة مأذوناً بالانفراد .

(قضية الشيخ محمد احمد السكيس وآخر ضد الشيخ محمد التاجورى . نمرة ١٣ كلى سنة ١٩ — ٢٠ . دائرة صاحب الفضيلة الشيخ محمود خليل وصاحبي الفضيلة الشيخ محمد امين ابو الفضل والشيخ محمود خفاجه)

قضاء المحاكم المختلطة

١٨٠

محكمة مصر الابتدائية المختلطة

حكم تاريخه ١٨ مايو سنة ١٩٢٢

اختصاص . مصلحة اجنبي . صيغة تنفيذية . تنفيذ العقود الرسمية

القاعدة القانونية

١ — لا يكفى للحكم باختصاص المحاكم المختلطة ان يكون للاجنبي مصلحة خفية في النزاع بل يجب ان تكون مصلحته ظاهرة وحاصل التمسك بها صراحة . فالحجز الذي يوقعه وطني على وطني لحساب اجنبي غير ظاهر في الخصومة يكون باطلا ولو كان الحاجز يعمل في الحقيقة لمصلحة الاجنبي الذي تنازل له عن الدين

٢ — ان وضع الصيغة التنفيذية على عقد رسمي محرر بين وطنيين بمعرفة قلم كتاب المحكمة المختلطة لا يغير شيئاً من قواعد الاختصاص ولا من قواعد واحكام ترتيب المحاكم . مثل هذا العقد يجب ان ينفذ بمعرفة قلم المحضرين بالمحاكم الأهلية

المحكمة : —

« حيث ان وضع الصيغة التنفيذية بمعرفة قلم كتاب المحاكم المختلطة على عقد محرر بين وطنيين لا يمكنه ان يغير احكام ترتيب المحاكم وقواعد الاختصاص

« وحيث ان قلم الكتاب لا يحق له كما قضت بذلك محكمة الاستئناف المختلطة مراراً ان يرفض اعطاء الصيغة التنفيذية لمن يطلبها (راجع بهذا المعنى مجموعة الاحكام المختلطة في العشرة السنوات الاولى جزء اول نبذة ١٣٩٨ ونبـذة ١٤١٣ وراجع حكم ١١ يناير سنة١٩٠٢ مجموعة الاحكام جزء ٤ صحيفة ١٠٨)

ولكن مثل هذه السندات التي تذيل

بالصيغة التنفذية يجب ان تنفذ بمعرفة محضري المحاكم الاهلية (راجع بهذا المعنى ايضاً حكم محكمة المنصورة الصادر بتاريخ ١٠ مارس سنة ١٩١٢ ومنشور في الغازيته صحيفة ٢٩ نمرة ١٦٣)

« وحيث ان القول بغير هذا الرأي يؤدي ليس فقط الى جعل قواعد الاختصاص تابعة لمشيئة المتعاقدين بل يجعل الغير الذين تمس هذه العقود بحقوقهم خاضعين لمشيئة وهوى المتعاقدين

(قضية عباس حسني ضد محمود حسن العرابي رئاسة جناب القاضي مولوست فوف)

١٨١

محكمة مصر الجزئية المختلطة

حكم تاريخه ٢٠ يوليه سنة ١٩٢٢

حماية . دولة النمسا والمجر القديمة . زوال الحماية

القاعدة القانونية

انه بتلاشي وسقوط دولة النمسا والمجر القديمة بموجب معاهدة سان جرمان سقطت حمايتها للأشخاص الذين كانوا في الاصل من رعايا الحكومة المحلية فأصبحت المنازعات التي لهؤلاء الاشخاص من اختصاص المحاكم الاهلية دون المحاكم المختلطة

المحكمة : —

« حيث ان دولة النمسا والمجر القديمة قد تلاشت بموجب معاهدة سان جرمان واصبحت ولا وجود سياسي لها

« وحيث انه بتلاشي الدولة الحامية تتلاشى معها الحماية التي كانت لها على الرعايا الوطنيين في البلاد الخاضعة للامتيازات الاجنبية

« وحيث انه لا صحة لما يدعيه المدعي من ان جمهورية النمسا الجديدة قد حلت محل دولة النمسا والمجر القديمة لانه بحسب نص المادة ١٠٢ من معاهدة سان جرمان قد تنازلت الجمهورية الجديدة عن الامتيازات الاجنبية المعمول بها في مصر بالنسبة اليها وقد نص في المادة ١٠٣ من المعاهدة المذكورة ان جميع المعاهدات والاتفاقات والعقود المبرمة بين دولة النمسا والمجر القديمة وبين مصر تعتبر لاغية من ١٢ اغسطس سنة ١٩٠٤

« وحيث انه فضلا عن ذلك فان حكومة الجمهورية الجديدة قد ارسلت تعليمات الى السلطات القنصلية الهولندية التي تمثلها في مصر بأن تكف عن حماية الاشخاص الذين كانوا من قبل تحت حماية دولة النمسا والمجر القديمة »

(قضية مناحم بلانتي ضد عبد الرحيم قنديل . رئاسة القاضي ساند تروبم)

١٨٢

محكمة الاستئناف المختلط

حكم تاريخه ٢٠ يونيه سنة ١٩٢٢

جنسية . شهادة قونصولاتو . طلاق . مسئولية .

القاعدة القانونية

١ – ان الشهادة الرسمية التي يصدرها القنصل ويثبت فيها ان المرأة الأجنبية التى كانت متزوجة بمصري قد عادت لها جنسيتها الاجنبية الأولى بعد طلاقها هي كافية لأثبات الجنسية

٢ – إذا طلق الزوج المسلم زوجته الاجنبية فلا يترتب على طلاقه هذا أدنى مسئولية مدنية مهما كانت الظروف التي وقع طلاقه فيها لأنه انما يستعمل حقاً شرعياً خولته له الشريعة التي عقد زواجه تحت حكمها

(قضية عبدالرحمن بك رضا ضد الست ماري فيدك . رئاسة جناب القاضى ماك برنارنت)

١٨٣

محكمة مصر الجزئية المختلطة

حكم تاريخه ١٧ اغسطس سنة ١٩٢٢

جنسية . احتلال رودس . حماية .

القاعدة القانونية

ان احتلال جزيرة رودس احتلالا عسكرياً بمعرفة الحكومة الايطالية لايخول أهالي هذه الجزيرة الأصليين حق التمتع بالحماية الأيطالية أو بالرعوية الأيطالية فيبقون حافظين لرعويتهم العثمانية الأولى

(قضية جالتي ضد حسن الحداد . رئاسة القاضي ساند ترويم)

١٨٤

محكمة الاستئناف المختلط

حكم تاريخه ٣١ يناير سنة ١٩٢٣

اتفاق على اختصاص المحكمة التجارية .

القاعدة القانونية

ان الاتفاق الحاصل بين شخصين على ان المحكمة التجارية تختص بالنظر والحكم بصفة نهائية في المنازعات التي تنشأ بينهما هو اتفاق صحيح والحكم الذي يصدر يكون غير قابل للأستئناف

المحكمة : –

« حيث ان البحث يدور حول معرفة ما اذا كان الأتفاق الذي يمضيه شخصان على أن الدائرة التجارية بالمحكمة المختلطة تختص بالحكم نهائياً في المنازعات التي تقوم بينهما هو اتفاق صحيح قانوناً ام لا

« وحيث ان مبدأ اعطاء المحاكم حق الحكم ابتدائياً ونهائياً هو من حقوق الأفراد وخارج اذن عن حكم المادة ٦٥٤ من القانون المدني المختلط وبناء عليه يجوز للاخصام

الذين لهم اهليـة التصرف بحقوقهم والصلح فيها ان يتنازلوا عن احدى درجتي التقاضي باعطاء محكمة اول درجة حق الحكم والفصل نهائياً في منازعاتهم

« وحيث ان الاحتجاج بأن القانون التجاري الفرنساوي قد اجاز بنص صريح في المادة ٦٥٩ تخويل المحاكم التجارية هذا الحق وان القانون المصري لم ينقل عن القانون الفرنساوي هذا النص وان الشارع المصري اراد بعدم نقل هذا النص استبعاد هذه الفكرة هو احتجاج في غير محله لان المفهوم والمعقول من عدم نقل مثل هذا النص في القانون المصري ان الشارع المصري رأى من العبث النص على رأي لم يختلف فيه العلماء في فرنسا لا في القانون التجاري ولا في القانون المدني مع ان القانون المدني خلا من النص على مثل هذه المادة والقانون المصري خوّل هذا الحق للمحاكم الجزئية ولهيئة المحكمين شذوذاً عن القواعد العامة »

(قضية عبد الرحمن سيد احمد ضد هنري سكاكيني رئاسة القاضي كامباس)

قضاء المحاكم الأجنبية

١٨٥

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ٩ ديسمبر سنة ١٩٢٢

جريمة النصب . اركانها

القاعدة القانونية

ان جريمة النصب لا تتوفر قانوناً الا اذا أتخذ شخص صفة كاذبة أو استعمل طرقاً احتيالية للحصول على استلام أو التنازل عن شيء من الاشياء التي عـددتها مادة ٤٠٥ عقوبات فرنسي

فأذا اتخذ شخص صفة كاذبة واستعمل طرقاً احتيالية ليحمل آخر على أن يركبه في سيارته مئات من الكيلومترات فلا تكون المادة ٤٠٥ متوفرة اركانها لانه لم يستلم شيئاً من الاشياء المبينة بالمادة المذكورة .

« تعليق »

« ان جريمة النصب لا تتوفر اذا كانت الطرق الاحتيالية لم يقصد منها الحصول على جسم مادي بل استخدام قوة او اداء خدمة كحالة من يركب بالسكة الحديد بدون تذكرة وان كانت هذه جريمة من نوع خاص لها قانون خاص . ولما كان لا يوجد قانون خاص لمن يركب سيارة بهذه الطريقة فقد طبقت المحكمة نفس هذه المباديء على هذه الحالة »

(D. 1904. 1. 1447)

(راجع جازيت المحاكم الفرنساوية عدد ٩ فبراير سنة ١٩٢٣)

١٨٦

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٢

جريدة . عمل تجاري

القاعدة القانونية

ان الحكم الذي يقرر ان جريدة تستثمر بواسطة شركة مساهمة ليس غرضها قاصراً على نشر الاراء السياسية أو الدينية فقط بل يشمل ايضاً المكسب المادي من الأعلانات أو الاخبار يكون صائباً اذا قرر ان اعمال الجريدة لها صفة تجارية وبناء عليه تختص المحكمة التجارية بنظر الدعوى التي يرفعها مدير الجريدة ضد الشركة بسبب طرده الفجائي منها .

« تعليق »

ان نشر جريدة سياسية وادبية بواسطة محرريها وبدون الاعلانات او المنشورات عمل مدني (داللوز D. 1870.3.76-D.1860.3:40) ولكن يكون عملا تجارياً اذا كانت الجريدة ليست ملكا لمحرريها أو اذا كانت مخصصة (Consacrée) للاعلانات والمنشورات (D.1870, 5. 135) وهذه الآراء مبنية على المادة (٦٣٢) تجاري فرنسي التي تعتبر من اعمال التجارة toute entreprise d'agence . ويقول مسيو Lacour في قانونه التجاري ان وكلاء الاستعلامات التجارية ووكلاء النشر والاعلانات يعتبرون وكلاء اشغال agents d'affaires

(راجع جازيت المحاكم الفرنساوية عدد ٩ فبراير سنة ١٩٢٣)

١٨٧

محكمة استئناف باريس

حكم تاريخه ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٢

معاشرة رجل لامرأة . غش . مسؤولية

القاعدة القانونية

لمن عاشرت رجلا معاشرة الزوجات وولدت منه أن تطالبه بتعويضات اذا ثبت من اوراق الدعوى انه تركها تجهل أنه كان متزوجاً وأنه وعدها بتزوجها ليحملها على أن تبذل نفسها له . اذا تركها عقب ولادتها منه ولداً دون ان يساعدها فأنه بذلك يسبب لها ضرراً عظيماً تستحق عنه تعويضاً

(راجع جازيت المحاكم الفرنساوية عدد ١٤ فبراير سنة ١٩٢٣)

١٨٨

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ٩ يناير سنة ١٩٢٣

خصم . ثالث . سلطة القاضي .

القاعدة القانونية

أجازت المادتان ٣٣٩ و ٣٤٠ مرافعات فرنسي للاشخاص الذين لم يختصموا في الدعوى ان يدخلوا خصوماً فيها للدفاع عن حقوقهم ولكنه ليس في القانون أي نص يسمح للقاضي بأن يأمر من تلقاء نفسه بادخالهم أخصاماً في الدعوى

(راجع جازيت المحاكم الفرنساوية عدد ٩ فبراير سنة ١٩٢٣)

١٨٩

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ٢٣ يناير سنة ١٩٢٣

مسوؤلية ـ حيوان ـ اصابة

القاعدة القانونية

بمقتضى المادة ٨٣٣ من القانون المدني الالماني المتمم لها قانون ٣٠ مايو سنة ١٩٠٨ إذا اصيب انسان بضرر من حيوان منزلي يستعمله مالكه في حرفته فلا يكون ذلك المالك مسئولا اذا اعتنى العناية المطلوبة عادة بالاشراف على الحيوان أو اذا كان الضرر لا مناص من وقوعه حتى لو قام بهذا الاشراف والرقابة .

وبالاخص لا يكون المالك مسئولا عن الجروح التي احدثتها بقرته مادام قد تركها تحت رقابة ابنه البالغ من العمر ٢٣ سنة وهو رجل رشيد خبير بكل اعمال الزراعة ومعوّد من صغره على قيادة المواشي وخصوصاً اذا كانت البقرة هادئة وليس السيد بملزم في مثل هذه الحالة باتخاذ تحوطات استثنائية

(راجع جازيت الحاكم الفرنساوية عدد ١٤ فبراير سنة ١٩٢٣

أبحاث قانونية وشؤون قضائية

يرتبط القاضي المدني بالحكم الجنائي

ولا يرتبط القاضي الجنائي بالحكم المدني

من المقرر أن حكم القاضي الجنائي يحتج به لدي القاضي المدني ، فما حكم فيه جنائياً يحوز قوة الشيء المحكوم فيه مدنياً . ولا يجوز اعادة البحث مدنياً فيما سبق الحكم فيه جنائياً حتى ولو لم يكن المجنى عليه طرفاً في الدعوى الجنائية . هذه هي القاعدة الأولى . ولكن ماهو تعليلها من الوجهة القانونية ؟

نعلم أنه لأجل أن يحتج بحكم على دعوى أخرى يجب توفر الاتحاد في الاشخاص والموضوع والسبب . فهل توافرت هذه الشروط فيما حكم به جنائياً لأجل ان يحتج به مدنياً ؟ هنا اختلف الأئمة الفرنسيون . فيقول « ميرلين Merlin » ان موضوع الدعويين الجنائيـة والمدنية واحد وهو العمل الجنائي في الاثنين . والسبب فيهما واحـد لأن العمل الجنائي لم يتغير فيهما . ولكن عقدة المسألة هي وحدة

الاشخاص : لأنه في الدعوى الجنائية لم يكن حاضرا المجنى عليه بل الذي حضر هو النيابة . فهل تمثل النيابة هذا المجنى عليه فيكون الحكم الجنائي بذلك قد حاز الشرائط القانونية الثلاثة لأجل أن يحتج به مدنياً ؟ يقول « ميرلين » في هذه الحالة بأن النيابة في رفعها الدعوى العمومية وفي طلبها تطبيق العقوبة الجنائية تعمل باسمها و بأسم كل شخص اصابه ضرر من العمل الجنائي . فهي تمثل الاشخاص الذين أصابهم ضرر من العمل الجنائي . ولكن «توليه Toullier» يقول بعكس ذلك اذ يقول بأن لاوحدة في الاشخاص لأن المجنى عليه لا يعتبر ممثلا في شخص النيابة . ولا وحدة في الموضوع لأن الموضوع في الدعوى الجنائية هو طلب تطبيق عقوبة ، واما في الدعوى المدنية فهو طلب تعويض نظير ضرر وقع .وما يسميه « ميرلين » بالوحدة في الموضوع هو في الحقيقة الوحدة في السبب ، لأن السبب فيهما هو العمل الجنائي «fait délictueux» ولكن « اورتولان Ortolan » و « دمولومب Demolombe » لايوافقان المؤلفين السابقين في اتحادهما على وحدة السبب . لان العمل الجنائي ولو كان في ذاته هو أصل السبب الا أنه مصبوغ في الدعوى الجنائية بصبغة تخالف الصبغة التي يصبغ بها في الدعوى المدنية · وذلك لأنه بينما ذلك العمل الجنائي يطلب عنه جزاء جنائي في الدعوى الجنائية أي عقوبة ، فأن الجزاء فيه بالدعوى المدنية تعويض نظير الضرر الواقع · فالصبغة مختلفة في الحالتين والمعيار في المقاس لم يكن واحدا .

واذا دققنا النظر فيما اختلف فيه هؤلاء الائمة فأننا نرى أن قصر البحث في ايجاد الحل على نظرية قوة الشيء المحكوم فيه وعناصرها أمر غير مجدٍ . ونرى كما يرى الفقهاء في الوقت الحاضر ان العبرة في الأخذ بهذه القاعدة هو النظام العام والمصلحة العامة . لأنه مما يؤلم الناس ويزعج الجماعات ويضعف في نفوسهم قوة الاحكام أن يحكم على شخص بعقوبة من المحكمة الجنائية ثم تأتي المحكمة المدنية وتحكم ببراءته (ولا نريد بالبراءة هنا ان المحكمة المدنية تقضي بنص حكمها بالبراءة بل هي ترفض التعويض المطالب به أمامها المتهم سابقاً. ثم تستند في اسباب الحكم الى أنه بريء فتقضي وقتئذ برفض الدعوى المدنية استناداً الى البراءة) أو أنه يحكم ببراءة شخص من المحكمة الجنائية ثم تقرر المحكمة المدنية اجرامه · فالخوف من التناقض ومن المساس بكرامة الأحكام هو السبب الوحيد في تقرير هذه القاعدة لأن الضمانات المقررة للمتهم أمام المحكمة الجنائية اكثر واقوى مما هو معروف أمام المحكمة المدنية . ومن نتائج هذه القاعدة أنه اذا رفعت الدعوى المدنية ثم رفعت الدعوى الجنائية قبلها أو بعدها وجب ايقاف الدعوى المدنية حتى

يفصل في الدعوى الجنائية (المادة ٣ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي) وهذا هو المقصود من القاعدة المعروفة « بأن الجنائي يوقف المدني le criminel tient le civil en état » وليس لمن رفع الدعوى أولا مدنياً أن يدعى بحق مدني في الدعوى الجنائية (المادة ٢٣٩ و ٢٦٨ تحقيق جنايات حتى ولو كانت الدعوى المدنية مرفوعة أمام المحكمة المختلطة والدعوى الجنائية أمام المحكمة الاهلية)

قلنا بأن الحكم الجنائي له قوة الشيء المحكوم فيه أمام المحكمة المدنية . ولكن يشترط في ذلك شرط هام جداً وهو أن الامر الذي يحوز قوة الشيء المحكوم فيه هو الأمر الذي فصل فيه القاضي الجنائي فصلا معيناً نافياً للجهالة ورافعاً للشك . فأذا حكمت المحكمة الجنائية ببراءة المتهم من تهمة تزوير عقد من العقود فلا يمنع ذلك من الطعن في صحة العقد المذكور عند رفع دعوى مدنية بشأن هذا العقد وهذا على شرط أن يكون الحكم بالبراءة لم يتعرض لصحة العقد في ذاته أو عدم صحته . اما اذا تعرض الحكم الجنائي لصحة العقد وحكم بصحته فعلا فلا يجوز بحال رفع دعوى مدنية والطعن في هذا العقد . واذا حكم بالبراءة لعدم كفاية الادلة فلا يمنع ذلك من الطعن في صحة العقد بدعوى مدنية لاحقة . أما اذا كان الحكم بالبراءة قد تناول الجزم بصحة العقد فلا يمكن البتة الرجوع الى تمحيص السند من جديد أمام القاضي المدني . والنتيجة المستفادة من كل ذلك ان ما فصل فيه الحكم الجنائي يحوز قوة الشيء المحكوم فيه . واما مالم يفصل فيه فلا يحوزها سواء كان المجنى عليه طرفاً في الدعوى الجنائية أو غير طرف فيها . وقالت محكمة النقض الفرنسية عبارة شهيرة في هذا الشأن « لا يجوز للقاضي المدني ان ينكر على الحكم الجنائي ما فصل فيه حقيقة وضرورة » ويترتب على ذلك ما يأتي :

(ا) اذا فصل القاضي الجنائي في الوصف القانون للتهمة qualification légale فأنه لا يجوز الطعن بعد ذلك في هذا الوصف امام المحكمة المدنية . فأذا كانت التهمة قد حكم فيها جنائياً باعتبارها خيانة امانة abus de confiance فلا يجوز الرجوع في هذا الوصف امام المحكمة المدنية واعتبارها سرقة vol لأن المجنى عليه يعمد الى هذا التغيير حتى يستطيع رفع دعوى الأسترداد المنصوص عليها بالمواد ٦٠٧ و ٦٠٨ و ٧٣٣ و ٧٣٤ مدني و ٢٢٧٩ فرنسي ذريعة الى رد الشيء المختلس لأنه لا يستطيع الوصول الى ذلك بوصف التهمة بخيانة الامانة ويستثنى من ذلك ما قضت به المحكمة الخاصة اعتماداً على حالة من الاحوال الشخصية الجنائية بالمتهم . فأذا قضى الحكم الجنائي بعقوبة ضد المتهم باعتبار انه قاتل لأبيه parricide فلا يجوز اتخاذ هذا الحكم دليلا قاطعاً على البنوة والابوة ،

لأن الفصل في هذه الاحوال راجع الى محاكم الأحوال الشخصية المنصبة لهذا الغرض .

(ب) ويجب الرجوع دائماً الى اسباب الحكم لأجل تعيين المسئلة التي فصل فيها . فأذا قضى الحكم الجنائي ببراءة متهم منسوب اليه القتل خطأ واستند الحكم الى انه لم يثبت اهمال أو خطأ من المتهم فلا يجوز رفع دعوى تعويض عليه فيا بعد بشأن هذا الوصف الذي فصل فيه الحكم الجنائي . واذا قرر الحكم الجنائي عدم توافر أدلة الثبوت وأنه لذلك لاتكون التهمة ثابتة على المتهم فلا يجوز ايضاً للمجني عليه مطالبة المتهم بتعويض امام المحكمة المدنية واقامة الأدلة على صحة الاتهام الذي قضى فيه بعدم صحته : ذلك لأن الحكم الجنائي قضى باستحالة اقامة الادلة فيجب ان يكون ذلك حجة لدي المحكمة المدنية .

(ج) قوة الشيء المحكوم فيه يجب الاخذ بها في كل حالة قضى فيها الحكم الجنائي . واما المسائل التي لم يفصل فيها الحكم الجنائي فأنه يجوز مخاصمة المتهم بشأنها امام القضاء المدني . فأذا صدر الحكم الجنائي بعدم جواز نظر الدعوى الجنائية قبل المتهم لأن عمره اقل من سبع سنوات (المادتان ٥٩ و ٦٢ عقوبات) دون ان يتعرض الحكم للتهمة في ذاتها فأن ذلك لا يمنع المجني عليه من مطالبة المتهم بتعويض فيا بعد إذا تبين بأن هذا المتهم ارتكب جرمه ولديه من قوة الاحساس والشعور ما يستطيع معه ادراك جسامة مايجعله مسئولا مدنياً .

(د) واذا اختلف سبب البراءة عن سبب التعويض فلا يعتبر الحكم الجنائي حجة على القاضي المدني . فأذا رفعت الدعوى العمومية على سواق ترام بتهمة انه لم يقرع الجرس فحصلت الاصابة ثم تبرأ فأن ذلك لايحول دون مطالبته مع الشركة بتعويض بسبب آخر وهو انه كان يسرع بأكثر من اللازم مثلا . وليس معنى ذلك انه يجوز اعادة رفع الدعوى العمومية على المتهم بسبب آخر لأن الاحكام الجنائية تكتسب قوة الشيء المحكوم فيه امام المحاكم المدنية مهما كانت اسباب الحكم بحيث لايجوز الرجوع فيها ابداً

(ه) واذا قضت المحكمة الجنائية ببراءة شخص متهم بسرقة كمبيالة تدفع لحاملها واستندت في حكمها الى أنه من المحتمل ان يكون وجود الكمبيالة تحت يده يرجع لسبب غير سبب السرقة كالهبة مثلا من قبل الدائن ، ففي هذه الحالة لا يمكن الرجوع على المتهم بقيمة الكمبيالة باعتبارها مسروقة لأن امر السرقة قد فصل فيه . ولكن يجوز الرجوع على المتهم بقيمتها لسبب آخر غير السرقة كالامانة أو الرهن وهكذا ، أي يخاصم عن الكمبيالة باعتبار انه كان أميناً عليها أو كانت مرهونة عنده

(و) وما فصل فيه جنائياً ضد المتهم

لا يجوز الرجوع فيه امام القضاء المدني عند رفع الدعوى المدنية ضده من قبل المجني عليه . فلا يجوز للمتهم اثبات براءته امام المحكمة المدنية اذا حكم بأدانته امام المحكمة الجنائية . ولا يجوز له اثبات عكس ما أثبته الحكم الجنائي ولكن اذا حكمت المحكمة الجنائية بعقوبة السرقة على شخص متهم بسرقة مبلغ معين فأنه يجوز للمحكمة المدنية ان تحكم بمبلغ اقل من المبلغ المشار اليه بالحكم الجنائي . واذا حكم ببراءة شخص لأنه لم يكن هو القاتل فلا يمنع ذلك من رفع دعوى التعويض باعتبار انه هو السبب في القتل

واذا قضي جنائياً بالبراءة لعدم كفاية الادلة جاز نظر الدعوى المدنية الخاصة بالتعويض

واذا حكم بالبراءة بسبب الدفاع الشرعي légitime defense فلا يمنع ذلك من طلب تعويض فيما بعد لتعدد درجات الدفاع الشرعي

(ز) واذا حكم على شخص بتزوير ورقة وجب اعتبار هذا الحكم حجة على الكافة وعلى جميع الناس ؟

الدكتور

عبد السلام ذهني

العدد السادس — السنة الثالثة

فهرست

فهرست الابحاث القانونية

رئيس التحرير : عزيز خانكي مساعد رئيس التحرير : محمد صبري ابو علم

بيان

تتقبل « المجلة » مقالات الـكتاب واحكام المحاكم بقبول حسن . وهي مدينة لمرسليها بما نالته من الاقبال العظيم عليها .

وقد تمكنا بفضل هـذه المعونة من نشر ٥٠ حكماً من الاحكام ذات المبادىء في هذا العدد . منها :

١٠	احكام صادرة من محكمة النقض والابرام			
١٠	«	«	«	محكمة الاستئناف الاهلية
٥	«	«	«	المجلس الحسبي العالي
١٠	«	«	«	المحاكم الـكلية والجزئية
٥	«	«	«	المحاكم الشرعية
٥	«	«	«	المحاكم المختلطة
٥	«	«	«	المحاكم الاجنبية
٥٠				

وقد صدّرنا هذا العدد بالمذكرة التي حررها حضرة صاحب المعالي وزير الحقانية عن الدستور المصري.وذيلناه « بخطرات افكار »لحضرة الاستاذ قمحه بك. ويليها تقريظ كتاب « المرافعات» تأليف حضرة الاستاذ الدكتور ابو هيف بك بقلم الاستاذ ابو علم

رئيس تحرير المجلة

عزيز خانكي

السنة الثالثة — المحاماة — العدد السابع

عدد ابريل

مذكرة

حضرة صاحب المعالي وزير الحقانية عن الدستور المصري

هذا نص المذكرة التفسيرية التي وضعتها وزارة الحقانية لشرح الحال الجديدة التي يخلقها الدستور ولذكر أسباب التعديل الذي ادخل على مشروع لجنة الثلاثين :

اذا اريد فهم مرمى التغيير الذي سيطرأ فلا مندوحة عن أن نورد بالايجاز ما يختلف به نظام الحكم الجديد عن النظام السابق ومن وجهة النظر هذه يجب أن تكون المقارنة بحكم المنطق بالمدة التي تقدمت الحرب العظمى لأن البلاد منذ سنة ١٩١٤ كانت خاضعة لنظام حكم استثنائي

ففي اول يوليه سنة ١٩١٣ سن قانون نظامي جديد حل محل القانون النظامي الذي سن في اول مايو سنة ١٨٨٣ ويؤخذ من ديباجة قانون ١٩١٣ أن الغرض الاكبر من التعديل الذي أدخل على القانون النظامي وقانون الانتخاب لسنة ١٨٨٣ هو ادغام مجلس شورى القوانين والجمعية العمومية في مجلس واحد هو الجمعية التشريعية . وقد كان من أكبر البواعث على تسويغ هذا الادغام أن تثنية الهيئات النيابية في سنة ١٨٨٣ لا تطابق نظام المجلسين الشائع في معظم البلدان الاجنبية . فالجمعية العمومية لم تكن تجتمع الا نادراً . بل كان اجتماعها مرة كل سنتين عادة . ولم يكن لها من السلطة التشريعية النافذة سوى حق الاقتراع على الاموال المقررة عقارية كانت أو شخصية خلافاً لمجلس شورى القوانين . فمع ان وظيفته كانت استشاريه فقط فأنه كان في الحقيقة يشترك اشتراكا عظيم القدر في سن القوانين

وباحكام قانون ١٨٨٣ كان مجلس شورى القوانين يؤلف من ٣٠ عضواً منهم ١٤ دائمون (بينهم الرئيس ونائب الرئيس) يعينون بأمر عال و١٦ عضواً منتخباً . منهم ١٤ ينتخبون في الدرجة الثالثة بواسطة مجالس المديريات (بحساب عضو مندوب من كل مجلس مديرية) وعضوين ينتخبان بالدرجة الثانية بواسطة

مندوبي المدن والمحافظات أما الجمعية العمومية فكانت بأحكام ذلك القانون عينه مؤلفة علاوة على الوزراء من أعضاء شورى القوانين ومن ٤٠ وجيهاً ينتخبهم ناخبون منتدبون بالدرجة الثانية

أما الجمعية التشريعية التي أنشئت سنة ١٩١٣ فمؤلفة من الوزراء وهم أعضاء فيها بحكم مناصبهم ومن ٦٦ عضواً ينتخبهم ناخبون مندوبون بالدرجة الثانية ومن ١٧ عضواً معيناً

فالقانون النظامي الذي سن سنة ١٩١٣ كان تقدماً محسوساً بالنسبة الى القانون السابق له من جملة وجوه : —

١ — زيادة نسبة الاعضاء المنتخبين الى الاعضاء المعينين ووجود ٦٠ عضواً منتخباً كفل للبلاد تمثيلا يجعل لكل ٢٠٠ الف نسمة ممثلا

٢ — تحسن نظام الانتخاب تحسناً عظيما بمعنى أن الانتخاب صار في جميع الاحوال بدرجتين وأن عدد الناخبين المندوبين زاد زيادة عظيمة فقد صار لكل ٥٠ ناخباً ابتدائياً ناخب مندوب . أما قبل ذلك فانه لم يكن لكل مدينة أو قرية أو قسم سوى ناخب مندوب واحد مهما بلغ عدد السكان

٣ — كفل تمثيل الاقليات والمصالح انه يتعين على الحكومة ان تختار الاعضاء المعينين من بعض طبقات الاهالي اذا لم تكن الانتخابات قد منحت هذه الطبقات تمثيلا وافياً .

٤ — واخيراً حل الانتخاب بالاكثرية المطلقة في الاصوات محل الانتخاب بالاكثرية النسبية

اما من جهة اختصاص الجمعية التشريعية فقد زيد زيادة يسيرة بتخويلها الحق في اقتراح بعض المواد التشريعية والتوسع في مناقشة الحكومة في مشروعات القوانين . والاوامر العالية التي تعرض عليها ، ولكن اذا استثنينا مسألة الاموال الجديدة المقررة العقارية أو الشخصية فأن الحكومة ظلت حرة في ان تعمل أو لا تعمل برأي الجمعية . ومع ان الوزراء معدودون مسئولين من الوجهة السياسية عن اعمال ولي الأمر بحكم امضائهم معه لم يكونوا خاضعين لمسئولية برلمانية امام الجمعية التشريعية التي ظلت مصطبغة بصبغة مجلس استشاري تشريعي

ودارت رحى الحرب بعد عقد الفصل الاول من فصول جلسات الجمعية التشريعية بضعة اشهر فلم تجتمع من ذلك الحين لان عقدها أجل الى هذا اليوم ولأن الاعمال التي تعمل لتجديد انتخاب اعضائها وقفت . ومن الجهة الاخرى بسط الحكم العرفي البريطاني في البلاد كلها من شهر نوفمبر سنة ١٩١٤ ولم يلغ حتى الآن فنشأ عن ذلك ان ادارة البلاد في خلال هذه المدة الاستثنائية تمت اما بمراسيم اصدرها ولي الأمر في مجالس الوزراء أو بقرارات مجلس الوزراء أو بأوامر ومنشورات من السلطة العسكريه ولكن من غير معاونة الهيئات النيابية

«أما الدستور الجديد فينص بتمام الصراحة على انشاء حكم نيابي حقيقي في البلاد

«والسلطة التشريعية ستكون في يد الملك ومجلس الشيوخ ومجلس النواب معاً فلا يجوز نشر قرار تشريعي له صبغة القانون الا اذا سبق البرلمان فأجازه وكانت السلطة التنفيذية حتى الآن سواء كان بحكم القانون النظامي لسنة ١٨٨٣ أو قانون ١٩١٣ تستطيع دائماً ان لاتعبأ برأي مجلس شورى القوانين أو الجمعية التشريعية ولم تكن موافقة الجمعية العمومية أو الجمعية التشريعية مشترطة الا في اجازة الاموال المقررة العقارية أو الشخصية

ولكن هنالك ما هو أعظم من هذا وهو ان الملك لا يكون بعد الآن على قدم المساواة مع المجلسين التشريعيين لأنه لم يعترف له بحق نقض قراراتهما ولو على سبيل التوقيف البسيط بل يتعين عليه أن يوافق على القوانين التي يجيزها البرلمان وكل السلطة المعترف بها للملك هي ان يطلب اقتراعاً ثانياً في البرلمان فكل مشروع قانون يقترع عليه مرة ثانية في فصل الجلسات الواحد باكثرية ثلثي اعضاء كل من المجلسين ولو كان قد اقترع على جوازه باكثرية مطلقة في فصل سابق يجب ان يسن وينفذ

وقد جعل حق البرلمان في اقتراح مشروعات القوانين مطلقاً الا في مسألة فرض ضرائب جديدة أو زيادة الضرائب الحالية ولم يكن هذا الحق معترفاً به لمجلس شورى القوانين بقانون سنة ١٨٨٣ وكل ما كان يستطيعه هو ان يطلب من الحكومة تقديم المشروعات ولكن الحكومة كانت حرة في تلبية هذا الطلب أو عدم تلبيته . اما قانون سنة ١٩١٣ فقد أكسب الجمعية التشريعية شيئاً من هذا الحق ولكنه ظل عرضة لسيطرة الحكومة فكانت تستطيع ان تعارض في مناقشة كل مشروع يصدر من اعضاء الجمعية التشريعية

فأزاء هذه السلطات المتسعة النطاق في المواد التشريعية أصبح من الصواب الرجوع الى نظام المجلسين فالمجلس الأعلى يكون عنصراً معدلا بطبيعة تأليفه ولكن اذا كان للمجلسين عين السلطة من جهة الاقتراع على القوانين الا في مسألة الميزانية التي يجب ان يناقش فيها وتجاز باقتراع مجلس النواب فأن لمجلس النواب مع ذلك كفة راجحة بسبب المبادىء التي وضعها الدستور في ما يختص بمسئولية الوزراء

أي ان الوزراء مسئولون سياسياً امام مجلس النواب وحده وليس امام مجلس الشيوخ ومن الجهة الاخرى فان من اختصاص مجلس النواب القرار على اتهام الوزراء امام المحكمة الخاصة التي تنشأ لمحاكمة الوزراء على الذنوب التي يرتكبونها في اداء مهامهم وزد على ذلك ان الوزير الذي تحكم عليه المحكمة المخصوصية لايمكن ان يعفى عنه الا بموافقة مجلس النواب

ويحسن بنا ان نتوسع في فحص مسألة مسئولية الوزارة لأهميتها . فأنه بموجب نظام الحكم المعمول به الآن يتولى الملك

الحكم مع مجلس وزرائه وبواسطة هـذا المجلس (انظر دكريتو الخديوي اسماعيل بتاريخ ٢٨ اغسطس سنة ١٨٧٨) ولكن مع وجود هذا المجلس حفظ ولي الأمر في يده جميع السلطات التي لم يندب لها سواه ندباً صريحاً ومن ذلك انه حفظ لنفسه بالامر الكريم الصادر في سنة ١٨٧٨ حق الموافقة على قرارات مجلس الوزراء فالملك كان يتخذ نصيباً في استعمال السلطة التنفيذية رأساً لا بالواسطة فقط

اما الدستور الجديد فينص على نظام يختلف كل الاختلاف عن ذلك فكل عمل يعمله الملك وتكون له علاقة بشئون الدولة يجب لتنفيذه ان يوقع عليه رئيس الوزراء والوزراء ذوو الاختصاص فالملك يستعمل سلطاته بواسطة وزرائه والوزراء مسئولون سياسياً عن جميع اعمال الملك . وبموجب التفسير الوارد في غير هذا المكان عن امور مشابهة تكون كل اعمال الملك حتى الخطب السياسية التي يلقيهاداخلةفيمسئولية الوزراء . وانما يستثنى من هذا المبدأ العام وهو ان كل قرار من الملك يجب ان يمضيه احد الوزراء

ان مسئولية الوزراء السياسية تكون امام مجلس النواب فهذا المجلس هو الذي يعرض على الحكومة السياسة التي يجب اتباعها والوزارة التي لاتنال ثقة هذا المجلس يجب ان تستقيل

ومن الطبيعي ان لا تكون المسئولية السياسية للوزارة عادة امام مجلس الشيوخ بهيئته لان جانباً من اعضائه يعينهم الملك . فمجلس النواب هو الذي يعتبر انه يمثل رأي البلاد أوفى تمثيل فمشيئته هي التي يجب ان تعلو من وجهة نظر السياسة العامة للحكومة ولكن لايغب عن البال انه من وجهة النظر التشريعية يكون لمجلس الشيوخ نفس السلطة التي لمجلس النواب بحيث انه من الوجهة النظرية تستطيع الاكثرية في مجلس الشيوخ نظرياً ان توقف سير كل تدبير تشريعي حتى ولو اجازته اكثرية مجلس النواب . اما عملياً فأن مجلس الشيوخ يقتصرعلى تعديل المشروعات التي تعرض عليه فأذا اشتد الخلاف على مسألة تشريعية استطاع الملك ان يستأنف الأمر الى رأي الأمة بحل مجلس النواب فأذا جاءت الانتخابات العامة على اثر حل المجلس مؤيدة للرأي العام الذي أعرب عنه المجلس السابق فالمفهوم ان مجلس الشيوخ يخضع للرأي الذي تراه البلاد كلها وتعرب عنه بصراحة

والآن بعد ما أجملنا القواعد الكبرى الجديدة التي انشأها الدستور يتيسر لنا ان نتولى فحص بعض من أهم النقط

فالمادة الأولى وهي الوحيدة في الباب الأول تتضمن القاعدة الاساسية التي تنتج عن الغاء السيادة التركية والغاء الحماية البريطانية وهي ان مصر دولة مستقلة ذات سيادة وتعين في الوقت عينه شكل حكومتها وتقول انها حكومة مَلكية متوارثة ذات انظمة تمثيلية

والباب الثاني يحتوي طائفة من النصوص الوضعية التي توجد في معظم الدساتير الحديثة

اما الضمانات الشخصية المكفولة بهذه النصوص فمعظمها مكفول بالحق المقرر الحالي فحسبنا أن ننوه بالمباديء الجديدة التي تنشأ عن ادخال النصوص الدستورية

فالمادة الثالثة بعد ما نصت على قانون تساوي المصريين أمام القانون قضت بأن لا يقع شيء من التمييز بينهم بسبب الجنس او اللغة او الدين سواء اكان ذلك في التمتع بالحقوق المدنيـة والدينية أو في ما يختص بالاعباء والواجبات العمومية . ويتفرع على هذا المبدأ الغاء جميع الامتيازات الخصوصية سواء اكانت في مسألة الضرائب او الشئون السياسيةاو فيما يتعلق بواجب الخدمة العسكرية

وقضت المادة الثالثة ايضاً بان لا يقبل في المناصب العمومية سوى المصريين وان لا يقلد الاجانب في المستقبل مناصب الا في حالات استثنائية يعينها القانون . وهذا قانون جديد فقد كان تعيين الاجانب جائزاً في جميع مناصب الحكومة ما عدا بعضاً منها اختص بالمصريين أو المصريين المسلمين مراعاة لتقاليد أو بسبب صفة تلك المناصب الدينية ولم يكن استخدام الاجانب مقيداً الا بقانون خاص فيجب والحالة هذه ان تبين بنصوص صريحة الوظائف التي يمكن ان يتقلدها الاجانب في المستقبل علاوة على الوظائف التي حفظت من الآن للاجانب باتفاقات او بالقوانين المصرية

وقد ضمنت حرية الصحافة بالمادة ١٥ من الدستور وهذه الحرية لاتقيد فيمابعد مبدئياً الا بنصوص قانون العقوبات فلا يمكن اقامة الرقابة المنعية عليها ويمتنع انذار الصحف أو تعطيلها او الغاؤها بواسطة الادارة فكل نظام قانون المطبوعات الذي سن في ٢٦ نوفمبر ١٨٨١ يجب ان يجعل مطابقاً للمباديء الجديدة

ولكن يبقى هنالك استثناء واحد لانذار الصحف او تعطيلها او الغائها بالطرق الادارية فان بعضاً من الحرية الدستورية لا يمكن تطبيقه على حملات تحمل على اساس الهيئة الاجتماعية كخطر الدعوة البلشفية الموجود الان فانه يضطر جميع الحكومات الى اتخاذ تدابير قد تكون مناقضة للمباديء المقررة بالدستور لاجل ضمان حرية اهل البلاد المسالمين والموالين للقانون فلكي يمكن انشاء تشريع لمكافحة امثال هـذه الدعوة الضارة نص في المـادة ١٥ على ان انذار الصحف وتعطيلها والغاءها بالطرق الادارية قد يجوز في حالة ما تقضي الضرورة بالالتجاء اليـه لحماية النظام الاجتماعي . واضيف تحفظ مماثل لهذا الى نص المادة ٢٠ التي تكفل للمصريين حق الاجتماع بسكينة ومن دون سلاح والمادة ١٥١ التي تحظر النفي لجرائم سياسية

اما ما يخص بالتعليم فقد وضع الدستور مبدأ التعليم الاولى الاجباري وبجانبه التعليم في المكاتب العمومية وترك لقانون خاص تنظيم التفاصيل في تطبيق هذا المبدأ وتعيين الاعتمادات اللازمة له

والباب الثالث اطول الابواب واهمها وهو يبحث في تنظيم السلطات وقـد علقنا عليه تعليقات عمومية في صدر هذه المذكرة

فالمادة ٢٣ وهي اول مواد هذا الباب تعلن ان جميع السلطات تصدر من الامة وذلك اعتراف بسيادة الامة ومبدأ من اهم المبادىء الجديدة في نظام الحكم الجديد فقد كانت جميع السلطات حتى الآن مجتمعة في يد ولي الامر الذي شاء ان يشرك شعبه معه في حكم البلاد بواسطة انظمة نيابية ولكنه مع ذلك حفظ لنفسه السيادة التامة

فولي الامر هو الذي اصدر القوانين النظامية المتوالية المعمول بها في البلاد وقد كانت له سلطة تعديلها او الغائها بحسب مشيئته ولكن متى صدر الدستور الجديد فان الحالة تتغير تغيراً تاماً اذ اصدار هذا الدستور والاعتراف بمبدأ كون الامة هي مصدر جميع السلطات يجعلان سحب الدستور بعد منحه امراً غير مستطاع

اما التعديلات التي تدخل على الدستور فيجب ان تقرر بموجب نظام تشترك فيه فروع السلطة التشريعية الثلاثة

فنحن نشاهد الآن اذا من جانب ولي الامر تنازلا عن حقوق السيادة التي كانت له شخصياً وقد وضعت لاول مرة في تاريخ البلاد الصبغة الديمقراطية لشكل الحكومة الجديدة وبهذا الاعتبار يصح ان يقال ان المبدأ القاضي بان الامة هي مصدر جميع السلطات لا يناقض اصل الحكومات الملكية المطلقة الاسلامية لان هذه الملكيات كانت بالاجمال تعتمد في مصدرها على قبول صريح او ضمني من الشعب الذي يمثله اعيانه ووجوهه

اما نظام وراثة العرش فلا يقرر بالدستور نفسه ولكن الدستور باشارته الى مرسوم ٣ ابريل ٩٢٢ يكسب هذا النظام صبغة دستورية حقيقية وقد نص صراحة على ان النصوص الخاصة بنظام توارث العرش لا يمكن ان تكون عرضة لاقتراح اعادة النظر فيها . وغني عن البيان ان من المصلحة العمومية ان يكفل لهذه النصوص اعظم ثبات مستطاع فالملك الذي جرد نفسه مختاراً من الجانب الاكبر من سلطاته يجب على الاقل ان يكون موقناً ان قوانين ارث العرش لا تكون من المواضيع التي يتناقش فيها البرلمان ويجب ان يظل العرش فوق المناقشات السياسية

ان الملك الذي كان قبلا يملك في يده السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية لم يحتفظ في المواد التشريعية الا بسلطة نظامية وهي ان يصدر القوانين اللازمة لضمان تنفيذ القوانين ولكن من غير ان تكون له سلطة تعديلها أو تعطيلها أو الاستغناء عن تنفيذها وقد كانت هذه السلطة النظامية من اختصاص الوزراء المكلفين بانفاذ القوانين . ولكن هنالك حالة يجوز فيها للملك ان يصدر مراسيم من غير موافقة البرلمان السابقة عليها وتحت مسئولية الوزراء السياسية الذين يمضون المراسيم معه . وذلك في التدابير المعجلة التي لا يمكن معها انتظار عقد البرلمان . ولكن هذه المراسيم يجب ان تعرض على البرلمان في اول جلساته . ومتى عرضت كذلك فاذا رفضها احد المجلسين سقطت . اما فائدة هذه المراسيم

فعظيمة جداً لانه لايستغنى عن اتخاذ تدابير اضافية معجلة اذ قد يقضى كل ابطاء الى اوخم العواقب

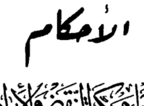
ولا خطر من الاعتراف للملك بهذه السلطة التشريعية غير العادية لان سيطرة البرلمان عليها مضمونة في جميع الاحوال

وهنا لك سلطة غير عادية احتفظ بها الملك تحت مسئولية الوزارة طبعاً وهي اعلان الحكم العرفي الذي يجر في ذيوله ايقاف بعض الضمانات الدستورية ولكن يجب ان يوافق البرلمان على اعلان الحكم العرفي . ثم ان اعلان هذا الحكم يجب ان يكون بقانون يعين النصوص الدستورية التي قد توقف . ان الحكم العرفي ضرورة في حالات الخطر الاستثنائية لسلامة الدولة من الداخل أو الخارج . ويفضل تنظيم الحكم العرفي بقانون على ان تضطر السلطه التنفيذية الى اعلانه مع عدم وجود نص تشريعي ما على كيفيته

وزير الحقانية

احمد ذو الفقار

الأحكام



قضاء محكمة النقض والابرام

١٩٠

حكم تاريخه ٢ يناير سنة ١٩٢٣

نقض . عدم تبيين من اطلق النار . عدم امضاء الشاهد على شهادته . عدم البطلان

القاعدة القانونية

١ – ليس من الضروري لاعتبار الحكم أنه قد بين الواقعة بياناً كافياً تعيين من أطلق العيار الناري من المتهمين اذا كان الحكم قد اعتبر المحكوم عليهما فاعليين أصليين .

٢– ان عدم اتباع احكام المادة ٢١٥ مرافعات التي تقضي بأن يتلى على كل شاهد ما أبداه من الشهادة وبان يضع امضاءه عليها بعد تصحيح ما يرى لزوم تصحيحه منها لا توجب البطلان .

المحكمة : —

« حيث ان تطبيق المادة ١٩٤ عقوبات على الطاعنين الاثنين بصفتهما فاعلين اصليين كان في محله لانه لاجل تطبيق هذه المادة يكفي ان يثبت في الحكم ان الاثنين ذهبا معا بقصد قتل المجني عليه وان أحدهما قتله وفي هذه الحالة ليس من المحتم بيان من منهما أطلق العيار الذي قضى على حياة المجني عليه »

(نقض ابراهيم الجزيري ضد النيابة نمرة ١٥٤ سنة ٤٠ قضائية . الدائرة المشكلة برئاسة معالي احمد طلعت باشا وبحضور مستر برسفال وحافظ لطفي بك ومستر كري وعلي حسين بك مستشارين وعلي عزت بك رئيس النيابة)

١٩١

حكم تاريخه ٢ يناير سنة ١٩٢٣

نقض . غش في البضاعة . خلط القطن بعد بيعه . لا جريمة . (المادة ٣٠٢ عقوبات)

القاعدة القانونية

ان الشارع يرمي في المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات الى معاقبة الغش الذي يحصل في نفس البضاعة المبيعه لا في الزيادة الخارجة عن البضاعة المتعاقد عليها . فاذا باع شخص قطنا لآخر وأدخل في المبيع قطنا من النوع الواطي ليحصل على ثمنه باعتبار أنه من النوع الجيد فلا عقاب . لأن الغش المعاقب عليه قانونًا يجب أن يكون في نفس الشيء المبيع لا في شيء يضاف اليه بعد البيع

الوقائع :

اتهمت النيابة العمومية المتهم المذكور بأنه مع « آخر حكم عليه » شرعًا في غش عقل بك محمد في نوع الصنف من القطن المقتضي تسليمه له وذلك بأن باعا له اربعة وعشرين كيسًا ونصف من القطن وسلما له ٢٧ كيسًا وكان الفرق من نوع واطي ليحصلا على ثمنه باعتبار أنه من النوع الجيد وذلك في يوم حوالى ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢١ بجهة كفر الشيخ وطلبت عقابهما بالمادة ٣٠٢ عقوبات

ومحكمة كفر الشيخ الجزئية حكمت بتاريخ ١٥ فبراير سنة ١٩٢٢ عملا بالمادة المذكوره حضوريًا بتغريم كل من المتهمين ١٥٠ قرش ماية وخمسين قرشًا صاغًا

فاستأنف المتهم المذكور هذا الحكم في ١٩ فبراير سنة ١٩٢٢ ومحكمة طنطا الابتدائية الأهلية منعقدة بهيئة استئنافية حكمت بتاريخ ٢٠ مايو سنة ١٩٢٢ عملا بالمادة المذكورة حضوريًا بتأييد الحكم المستأنف بلا مصاريف

وبتاريخ ٢٣ مايو سنة ١٩٢٢ قرر المحكوم عليه بالطعن في هذا الحكم بطريق النقض والابرام وقدم حضرة عبد السلام بك فهمي محمد المحامي عنه تقريراً بأسباب طعنه في ٦ يونيه سنة ١٩٢٢

المحكمة : —

بعد سماع طلبات النيابة العمومية واقوال المحامي عن الطاعن والاطلاع على الاوراق والمداولة قانونًا من حيث ان طلب النقض صحيح شكلا

« وحيث ان الطعن مبني على ان الواقعة الثابتة بالحكم لاعقاب عليها لان الغش المعاقب عليه يجب ان يكون في نفس الشيء المبيع لا في شيء يضاف اليه بعد البيع ولا يوجد في الحالات المبينة بالمادة ٣٠٢ عقوبات المطبقة ما يشبه حالة الطاعن لان الشارع يرمي الى معاقبة الغش الذي حصل في نفس الشيء المبيع لا في الزيادة الخارجة عن الشيء المتعاقد عليه

« وحيث ان سبب النقض في محله واذن فلا غش ويتعين الحكم ببراءة رافع النقض

(نقض محمد حسين عيد ضد النيابة قضية نمرة ١٦٩ سنة ٤٠ قضائية . الدائرة المشكلة برئاسة معالي احمد طلعت باشا بحضور الهيئة السابقة)

١٩٢

حكم تاريخه ٢ يناير سنة ١٩٢٢

اختلاس . عدم بيان نوع العقد . نقض

القاعدة القانونية

١ – إذا حكم على متهم بالعقوبة بناءً على أنه اختلس ثلاث تذاكر ومبلغا ما تطبيقاً لأحكام المادة ٢٩٦ دون ان يذكر في التهمة احد العقود المبينة في المادة المذكورة كان الحكم ناقصاً ويتعين نقضه

٢ – اذا لم يتبين من الاوراق توفر اركان المادة ٢٩٦ عقوبات التي حكم بمقتضاها بالعقوبة وجب نقض الحكم وتبرئة المتهم

المحكمة : –

« حيث ان الوجه المبني عليه الطعن في محله لأن الواقعة لم تبين بياناً كافياً حسب ما يقتضيه القانون لانه اقتصر على القول بأن المتهم اختلس ثلاث تذاكر ومبلغ ١٤٥ قرشاً صاغاً وطلب معاقبتهم بالمادة ٢٩٦ عقوبات دون ان يذكر في التهمة احد القيود المبينة في المادة المذكورة لتعرف في اي ظروف وعلى اي صفة كان الاختلاس

وحيث انه لم يتبين من الاوراق توفر اركان المادة ٢٩٦ عقوبات التي حكم بمقتضاها بالعقوبة فيتعين قبول النقض وتطبيق القانون وبراءة المتهم عملا بالفقرة الثانية من المادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات

(طعن مأمون حسن ضد النيابة قضية نمرة ١٧١ سنة ٤٠ قضائية)

١٩٣

حكم تاريخه ٢ يناير سنة ١٩٢٢

وضع امضاء بدون تقليد . لا تزوير .

القاعدة القانونية

مجرد وضع امضاء شخص على ورقة بغير تقليد امضائه لا يعتبر تزويرا . لأن اهم ركن لتكوين جريمة التزوير هو التقليد للامضاء سواء كان متقناً او غير متقن

المحكمة : –

« حيث ان الطعن مبني على وجهين وهما أن عدم اتقان تقليد الامضاء أو التنازل عن التمسك بالورقة المزورة لا يعفيان من العقاب

« وحيث ان المسألة المرفوع بشأنها الدعوى العمومية هي ان المتهمة الاولى بصفتها زوجة للمدعي المدني قدمت قائمة منقولات موضوع عليها اسم زوجها المذكور وطلبت الحجز بناء عليها ولما طعن الزوج بالتزوير تنازلت عنها

وحيث ان الحكم المطعون فيه قضى بالبراءة لعدم توفر اركان التزوير لانه لم يحصل التوقيع على العريضة بامضاء مقلدة للمدعي المدني ولانه حصل التنازل عن التمسك بالورقة

« وحيث ان اهم ركن لتكوين جريمة التزوير هو التقليد للامضاء سواء كان التقليد متقناً أو غير متقن وبما ان ذات التقليد لم يحصل فلا يكون هناك جريمة وما دامت

الورقة لم تتوفر فيها اركان الجريمة فيستوي التمسك بها او التنازل عنها وعليه يكون النقض في غير محله ويتعين رفضه مع الزام رافعه بالمصاريف

(طعن الحاج احمد علي حسن ضد حميده بنت محمد المشيري وآخرين . قضية نمرة ١٥٩ سنة ٤٠ قضائية الدائرة المشكلة برئاسة معالي احمد طلعت باشا وبحضور الهيئة السابقة)

١٩٤

حكم تاريخه ٦ فبراير سنة ١٩٢٣

اموال خصوصية . طوابع البوستة . اختلاس ساعي الوزارة . نقض (المادتان ٢٩٦ و ١٠٣ عقوبات)

القاعدة القانونية

الساعي ليس بموظف . وطوابع البوستة هي بمثابة اموال خصوصية . فاذا اختلس ساعى الوزارة طوابع بوستة حقت عليه عقوبة المادة ٢٩٦ دون عقوبة المادة ١٠٣ .

المحكمة : —

« حيث ان الطعن مبني على ان المحكمة اخطأت في تطبيق المادة ٢٩٦ عقوبات وكان يجب تطبيق المادة ١٠٣ عقوبات اذ ان موظفي وزارة الاوقاف هم موظفون عموميون كما ان الاموال التي تدير حركتها وزارة الاوقاف هى اموال اميرية (راجع الامر العالي الصادر في ٢٠ نوفمبر سنة ١٩١٣ بانشاء نظارة الاوقاف بدلا من ديوان عموم الاوقاف والحكم الصادر من محكمة النقض والابرام بتاريخ ١٧ مارس سنة ١٩١٧ مجموعة رسمية سنة ١٩١٨ عدد ٦٣ صحيفة ١١٠) .

وحيث انه مع التسليم بان وزارة الاوقاف هي من وزارات الحكومة وعمالها معتبرون من الموظفين الرسميين الا ان المتهم بصفته ساع ليس بموظف وطوابع البوستة هي بمثابة اموال خصوصية مسلمة له فما وقع منه هو اختلاس كما وصفته محكمة الجنايات والتطبيق القانوني في محله

(نقض النيابة ضد احمد عيسوي . قضية نمرة ٣٢٨ سنة ٤٠ قضائية . الدائرة المشكلة برئاسة معالي احمد طلعت باشا وبحضور الهيأة السابقة)

١٩٥

حكم تاريخه ٦ فبراير سنة ١٩٢٣

نقض . تعدد العقاب . تعدد التهم . مسألة موضوعية .

القاعدة القانونية

ان تعدد العقاب من حق المحكمة التي تحكم في الموضوع ما دامت الوقائع المسندة الى المتهم متعددة ووقعت على اشخاص وفي تواريخ مختلفة

المحكمة : —

حيث فيما يخص الوجه الثاني وهو تعدد العقاب فهو من حق المحكمة ما دامت الوقائع المسندة الى المتهم متعددة ورفعت على اشخاص وفي تواريخ مختلفة ولا شك ان محكمة الموضوع في حل من تعدد العقاب طبق مادة ٣٣ عقوبات

(نقض محمد خلف ضد النيابة العمومية قضية نمرة ٣٦١ سنة ٤٠ قضائية . الدائرة المشكلة برئاسة معالي احمد طلعت باشا وبحضور الهيئة السابقة)

١٩٦

حكم تاريخه ٦ فبراير سنة ١٩٢٣

نصب . طرق احتيال . ايهام بواقعة مزورة . تلوث المجني عليه بالجريمة المتحدة وسيلة للاحتيال عليه . نقض

القاعدة القانونية

١ - من أفهم شخصاً ان في وسعه ان يعينه عمدة اذا أعطاه نقودا يدفعها رشوة للمدير ثم أثر في عقله بضربه ميعادا له ليجمعه بالمدير ليسمع منه أنه سيساعده كان ذلك من قبيل الطرق الاحتيالية التي من شأنها ايهام المجني عليه بوجود واقعة مزورة في صورة واقعه صحيحة

٢ - ان تلوث المجني عليه بالجريمة التي اتخذها المتهم وسيلة للاحتيال عليه ولسلب ماله لا يعفى المتهم الأصلي من العقوبة .

المحكمة : —

« حيث ان رافع النقض استند على وجهين . اولهما ان الواقعة الثابتة في الحكم المطعون فيه غير معاقب عليها لانعدام ركن الاحتيال باستعمال طرقه . وثانيهما ان الانسان لا يطلب حماية القانون اذا كان هو ملوثاً بجريمة انتهاك حرمته وليس على القانون ان يحميه

« وحيث انه فيما يخص السبب الاول فأنه تبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه ان المتهم بأعتبار انه كان قديماً مدير البحيرة ارسل حاجبه القديم بشير نصر لطلب الشيخ شافعي ابو وافيه ليعينه عمدة لبلدة لحيمر بدل اخيه المتوفي وبالفعل حضر اليه المجني عليه بالاسكندرية وافهمه بانه يمكنه ان يسعى لتعيينه عمدة اذا دفع له الف جنيه ليدفع معظمها للمدير حتى يقبل تعيينه فقال له المجني عليه ان هذا المبلغ باهظ ولا بأس من دفع مائة جنيه او مائة وخمسين فطلب منه ان يدفع المائة جنيه ولم يتمم الدفع لكون المجني عليه طلب الايداع عند ثقة فزعل المتهم وقال له انا الذي بنيت بيتكم في سنة ١٩١١ بتعيين اخيك عمدة والان لا بد ان اهدمه وافترقا على ذلك ثم تعين محمود نصرت باشا مديراً للبحيرة وعاد المتهم وافهم المجنى عليه مرة ثانية بأن المدير الجديد يأخذ رشوة ويعينه عمدة وتصادف ان طلب المدير المجني عليه واحس بأنه قابله مقابلة سيئة اعتقد انها من تأثير المتهم فرجع اليه وافهمه بأنه لا يمكنه ان يتكلم مع المدير الا بأخذ ٢٠٠ جنيه رشوة له وبالفعل دفع المجني عليه للمتهم الرشوة التي طلبها للمدير معتقداً ان مكانته ومركزه يساعدانه على اتمام العمل ثم قدمه المتهم بعد ذلك لنصرت باشا ورجاه في حضور المجني عليه بأن يهتم بشأنه الامر الذي جعله يعتقد في قدرة المتهم على ايصال الرشوة وقضاء ما يطلبه

وحيث انه بعد ان اخذ المتهم من المجني عليه مبلغ المائتي جنيه ليوصلها رشوة للمدير قد اخذ منه مائة جنيه اخرى مقابل ماصرفه في الولائم على المدير بخصوص هذا السعى ثم وصله ايضاً نحو ثلاثين جنيهاً مقابل مصاريف اخرى وقد اخذ المتهم كل هـذه المبالغ

واثبت الحكم المطعون فيه انه اغتالها لنفسه

وحيث ان محكمة اول درجة التي اخذت باسباب حكمها محكمة ثاني درجة بعد بيان هذه الوقائع قالت انه يؤخذ منها ان المتهم احتال على المجني عليه وارسل له بشير نصر ليعلمه انه في وسعه ان يعينه عمدة اذا اعطاه نقوداً يدفعها رشوة للمدير واثر عليه بضربه ميعاداً له ليقابله بالمدير ليسمع منه انه سيساعده واراد بذلك التأثير عليه ولذلك اعتبرت المحكمة الجزئية العمل طرقاً احتيالية من شأنها ايهام المجني عليه بوجود واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة وهي ان له نفوذاً لدى مدير البحيرة يمكنه من ايصال ما يأخذه من الرشوة اليه ليعينه عمدة لناحية لحيمر وقد حصل منه بهذه الطرق الاحتيالية على مبلغ ٤٠٠ مليم ٣٣٠ جنيه

وحيث انه بناء على ذلك يتبين ان واقعة طرق الاحتيال التي يمكن ان تؤثر من جانب المتهم على عقلية المجني عليه قد بينها الحكم المطعون فيه بياناً شافياً واثبت طرق الاحتيال مصحوبة بعمل خارجي وهو مقابلة المجني عليه للمدير بعمل المتهم مما دعا الاول للاعتقاد بصحة سعي الثاني في توصيل الرشوة الى المدير لاتمام القصد ولذلك يصبح السبب الاول غير وجيه لمخالفته للواقع ويجب رفضه

وحيث انه فيما يخص الوجه الثاني فأن تلوث المجني عليه بجريمة الرشوة التي كان يقصد ايصالها لمدير البحيرة بتغرير المتهم وبواسطته غير معف للآخر من العقاب عما اجرمه من الحصول على نقود من الغير بطرق الاحتيال المعاقب عليها قانوناً لان مشاركة المجني عليه له في الرشوة التي كان يراد اقترافها بواسطته لم تكن بمانع من عقابه عما وقع منه من النصب وكل ما كان ينجم عن ذلك ان المجني عليه ما كان في حل من مطالبة المتهم برد ما اخذه منه نصباً على ذمة الارشاء لان سبب التعامل كان محرماً قانوناً ولكن هذا التحريم لا يضر الحق العام في تأديب الجاني عما فرط منه مخالفاً للقانون

(نقض احمد كامل باشا ضد النيابة . قضية ٥١١ سنة ٤٠ قضائية . الدائرة المشكلة برئاسة معالي احمد طلعت باشا وبحضور الهيئة السابقة)

١٩٧

حكم تاريخه ٦ فبراير سنة ١٩٢٣

المادة ٢٦٦ عقوبات . افتراء الخصوم .

القاعدة القانونية

ان المادة ٢٦٦ من قانون العقوبات التي نصت على الاحكام الواجب تطبيقها على حادثة افتراء احد الخصوم على الآخر في اثناء المدافعة عن حقوقه امام المحكمة شفاها او تحريراً لم تنص على عقوبة جنائية ما بل جعلت الافتراء مستوجباً للحكم على فاعله بصفة مدنية او تأديبية فقط.فالحكم الجنائي الذي يصدر بالعقوبة يكون قابلا للنقض

المحكمة : —

حيث ان المادة ٢٦٦ عقوبات نصت على ان الافتراءات التي تقع من الخصوم اثناء

المرافعة لا تستوجب عقوبة بل تعويضاً فقط

«وحيث ان ما حصل من الطاعن هو من هذا القبيل فالحكم عليه بعقوبة في غير محله وانما التعويض في محله

«وحيث ان المحكمة التي اصدرت الحكم بينت العلانية بما فيه الكفاية»

(طعن جورج افندي منسى المحامي ضد النيابة العمومية نمرة ٢١٩٣ سنة ٣٩ قضائية . الدائرة المشكلة برئاسة معالي احمد طلعت باشا وبحضور الهيئة السابقة)

١٩٨

محكمة النقض والابرام

حكم تاريخه ٦ فبراير سنة ١٩٢٣

ادلة . تقدير قيمتها . استخلاص الحقيقة . مسألة موضوعية .

القاعدة القانونية

ان قضاة الموضوع هم وحدهم اصحاب الحق المطلق في تقدير قيمة الأدلة واستخلاص الحقيقة وليس لمحكمة النقض والابرام سلطان عليهم في ذلك

المحكمة : —

حيث ان هذا الاستنتاج الذي استخلصته محكمة الجنايات خاص بها وهي وحدها ذات الحق المطلق في تقدير قيمة الادلة واستخلاص ما تعتقده من الحقيقة مما تبينته من مجموع التحقيقات وظروف الدعوى

وحيث انه بناء على ذلك يكون ما استند عليه رافعا النقض غير ماس بالحكم المطعون فيه وليس لمحكمة النقض مناقشة ما ادي الى اقناع محكمة الموضوع مما تبينته من اوراق الدعوى وظروفها ويجب رفض النقض المقدم منهما

(نقض سالم سالم شعبان ضد عبد العزيز سالم شعبان قضية . نمرة ٣٥١ سنة ٤٠ قضائية . الدائرة المشكلة برئاسة معالي احمد طلعت باشا وبحضور الهيئة السابقة)

١٩٩

محكمة النقض والابرام

حكم تاريخه ٦ فبراير سنة ١٩٢٣

نقض . عدم المصلحة . رفضه

القاعدة القانونية

لا مصلحة للمحكوم عليه في ان يطلب من محكمة النقض والأبرام نقض الحكم الصادر عليه بالعقوبة بناءً على ان الجريمة المنسوبة اليه جناية لاجنحة

(نقض السيد علي الكريدي ضد النيابة العمومية نمرة ٣٥٤ سنة ٤٠ قضائية . الدائرة المشكلة برئاسة معالي احمد طلعت باشا وبحضور الهيئة السابقة)

قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

الدوائر المجتمعة

٢٠٠

حكم تاريخه ٢٩ مارس سنة ١٩٢٣

شفعة . عرض حقيقي . عدم ضرورته

القاعدة القانونية

(١) تعتبر الشفعة ناقلة للملكية لامقررة لها. فللمشفوع منه حق الانتفاع بما اشتراه واستغلاله لنفسه حتى يدفع له الشفيع الثمن والمصاريف بناء على التراضي او حكم القاضي

(٢) ان عدم عرض الثمن عرضا حقيقياً على المشتري غير مسقط لحق الشفيع لعدم النص القانوني الصريح في ذلك . الا ان للقاضي اذا ما تبين له من ظروف الدعوى عدم احتمال جديتها ان يقرر من باب العدالة ومراعاة لصالح المشتري تكليف الشفيع بأيداع الثمن والمصاريف بخزانة المحكمة في ميعاد يعينه وان تأخر عنه يعد طلبه غير جدي وصالحا للرفض وله ان يحدد بناء على طلب المشفوع منه ميعاداً في الحكم لدفع الثمن والملحقات فأن تأخر الشفيع عنه يسقط حقه في الطلب .

المحكمة : —

« حيث ان الواجب البحث فيه الآن هو معرفة ما اذا كان واجباً حتما على الشفيع ان يعرض على المشفوع منه عرضاً حقيقياً جميع الثمن الوارد بعقد الشراء وملحقاته والا سقط حقه في الطلب او ان عدم هذا العرض الحقيقي غير مسقط لحق الشفعة

« وحيث ان الاحكام الصادرة من محكمة الاستئناف الاهلية تضاربت في هذا الموضوع وقد اجمعت احكام المحاكم المختلطة على ان العرض الحقيقي غير واجب فلا يؤدي عدمه الى سقوط الحق في الشفعة .

« وحيث ان الشفعة اخذت اصلا عن احكام الشريعة الغراء وقال الفقهاء فيها انها تمليك بالتراضي او بقضاء القاضي دفعا لاحتمال الضرر اي ان الشفيع لا يعد مالكا للعقار الا بناء على تراضيه مع المشتري على ان يتنازل له عما اشتراه لماله عليه من حق الشفعة او بحكم القاضي وحينئذ يتعين عليه دفع الثمن والمصاريف التي يكون قد صرفها في سبيل هذا الشراء .

« وحيث انه بناء على هذا المبدأ يكون حكم الشفعة ناقلا للملك وليس مقررا له وللمشفوع منه حق الانتفاع بما اشتراه

واستغلاله لنفسه حتى يدفع له الشفيع الثمن والمصاريف بناء على التراضي او حكم القاضي.

« وحيث انه متى سلم بان العين تعتبر ملكا للمشترى الى حكم القاضي فليس من المسلم به الزام الشفيع بايداع المبلغ بالخزانة وتعطيله زمناً بغير استغلال وبغير مسئولية على المشتري الذي له حق الانتفاع بثمرة العين مادام النزاع قائماً قصر أو طال .

« وحيث ان المادة ٦٩ من القانون المدني الواردة في باب الشفعة القديم قضت في النسخة العربية بان للشريك في عقار غير مقسوم الحق في ان يأخذ بالشفعة الحصة التي باعها احد شركائه اذا دفع له الثمن والمصاريف وان عبارة النسخة الفرنسية قاصرة على انه اذا عرض عليه دفع الثمن والمصاريف والقانون المختلطة وضع اولا مطابقاً لنص القانون الاهلي

« وحيث انه مع هذا النص سارت المحاكم الاهلية في احكامها لغاية صدور قانون الشفعة المعمول به الآن على عدم وجوب هذا العرض وعدم اعتباره مسقطاً لحق الشفعة وكذلك المحاكم المختلطة فانها سارت في احكامها على هذا النمط لليوم .

« وحيث انه بعد ذلك قد رؤي تعديل القانون المختلط فيما يختص قواعد الشفعة وعرض على الجمعية العمومية بمحكمة الاستئناف المختلطة امر هذا التعديل فنظرت فيه واخرجت مشروع قانون الشفعة المعمول به الآن وصدر به امر عال تاريخه ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠ وبعد ذلك صدر امر عال تاريخه ٢٣ مارس سنة ١٩٠١ بقانون الشفعة لدى المحاكم الاهلية ونصوصه مطابقة تمام المطابقة لقانون المحاكم المختلط الذي حضرته الجمعية العمومية لمحكمة الاستئناف المختلطة اي ان قصد الشارع لم يتغير في كلا القانونين .

« وحيث ان جميع احكام المحاكم المختلطة مجمعة كما سلف الذكر على عدم وجوب العرض الحقيقي وان عدم حصوله غير مسقط لحق الشفعة ولا فرق في ذلك بين العصر السابق على القانون الجديد واللاحق له .

« وحيث ان احكام المحاكم الفرنسية واراء الشراح لم تخالف هذه القاعدة فيما يماثل قضايا الشفعة وهو استرداد الحصة المبيعة من احد الورثة طبقاً للمادة ٨٤١ من القانون الفرنسي المقابلة لمادة ٤٦٢ من القانون المدني الاهلي اذ اجمعوا على ان عرض الثمن عرضاً حقيقياً على المشتري ليس بواجب حتما ولا يؤدي عدمه الى سقوط الحق في الطلب

« وحيث انه بالرجوع الى المادة ١٤ من قانون الشفعة يتبين من نصها انه يجب على من يرغب الاخذ بالشفعة ان يعلن للبائع والمشتري طلبه لها كتابة على يد محضر ويكون الاعلان مشتملا على عرض الثمن وملحقاته الواجب دفعها قانوناً ولم يأت بهذه المادة الزام بالعرض الحقيقي ولا نص صريح بما يترتب من النتائج على عدم هذا العرض

« وحيث ان كل ما جاء من المسقطات في قانون الشفعة اولا : ما قضته مادة ١٩ من هذا القانون من سقوط حق الشفعة اولا

بالتنازل عنه صراحة او ضمناً وثانياً اذا لم يظهر الشفيع رغبته في ظرف خمسة عشر يوماً من وقت علمه بالبيع او من وقت تكليفه رسمياً بابداء رغبته . وثاني المسقطات ما جاء بالمادة ٢١ من وجوب اشتمال التكليف الرسمي المنصوص عنه في الفقرة الثانية من المادة التاسعة عشر على بيان العقار الجائز اخذه بالشفعة بياناً دقيقاً مع تعيين موقعه صدوره ومقاسه وبيان الثمن وشروط البيع واسم ولقب وصنعة ومحل سكن كل من البائع والمشتري والا عد التكليف لاغياً . وثالث المسقطات ما جاء بمادة ٢٢ من سقوط الحق في الشفعة بعد مضى ستة شهور من يوم تسجيل عقد البيع ولم يأت بالصراحة نص خاص بسقوط الحق عند عدم العرض الحقيقي

« وحيث انه من المقرر قانوناً ان سقوط الحقوق لا يحكم به الا بناء على نص صريح في القانون ولعدم النص يصبح القضاء بالسقوط عند عدم العرض غير مستمد من نص يأمر به

« وحيث ان القانون لو كان يريد بالعرض الوارد بالمادة ١٤ من قانون الشفعة ان يكون حقيقياً لنص عليه صراحة وذكر ما ينجم عن مخالفته اذ انه جاء بمادة ١٧٥ من القانون المدني انه اذا كان الدين عبارة عن نقود او منقولات تبرأ ذمة المدين بعرض الدين على الدائن عرضاً حقيقياً بالتطبيق للقواعد المبينة في قانون المرافعات وعلى مقتضى نص هذه المادة لا تتم البراءة من الدين ولا يعفى المدين من سريان فوائده والمصاريف الا بعد عرض الدين عرضاً حقيقياً وايداعه بخزانة المحكمة على ذمة الدائن تطبيقاً للاصول المقررة بقانون المرافعات في باب عرض الدين على الدائن مادة ٦١٥ وما بعدها .

« وحيث انه مما يؤيد التفسير المتقدم الذكر انه لو ألزم الشفيع بعرض الثمن عرضاً حقيقياً في الميعاد القانوني واستلمه المشفوع منه وكان الشفيع يطعن في مقداره بانه زائد عن الحقيقة زيادة صورية وثبتت صحة طعنه وبأحقيته في استرداد ما دفعه زائداً فقد يكون المشفوع منه في حالة عسر لا تمكنه من رد ما اخذه بغير حق وفي ذلك مضرة بالشفيع بغير مقتض قانوني وقد يتفق ان الشفيع مع علمه بالبيع يجهل شروط ومقدار الثمن وملحقاته لعدم اعلانه بها من المشتري وفي تكليف الشفيع بوجوب العرض الحقيقي صعوبة ان لم تكن استحالة في القيام به .

« وحيث انه بناء على جميع ما تقدم يتبين ان عدم عرض الثمن عرضاً حقيقياً على المشتري غير مسقط لحق الشفيع لعدم النص القانوني الصريح في ذلك فالقول بسقوط حق الشفعة لعدم العرض الحقيقي فيه مجازفة ومساس بالحقوق بغير نص صريح على انه لو كان المرجع في الأمر قاصراً على احتمال كون طالب الشفعة قد لا تكون دعواه جدية . ولا يقوم بدفع الثمن وملحقاته عند القضاء بالشفعة فللقاضي اذا ما تبين له من ظروف الدعوى في خلال نظرها عدم احتمال جديتها ان يقرر من باب العدالة ومراعاة لصالح المشتري تكليف الشفيع

بايداع الثمن والمصاريف بخزانة المحكمة في ميعاد يعينه وان تأخر عنه يعد طلبه غير جدي وصالحاً للرفض وله ايضاً ان يحدد بناء على طلب المشفوع له ميعاداً في الحكم لدفع الثمن والملحقات وان تأخر الشفيع عنه يسقط حقه في الطلب .

« وحيث انه بناء على ذلك يكون الحكم المستأنف القاضي برفض الدعوى لسقوط الحق في الشفعة لمجرد عدم عرض الثمن جميعه وملحقاته عرضاً حقيقياً وايداعه بالخزانة في غير محله ولم يكن مسنداً الى نص قانوني يحتم بما قضى به ويجب الغاؤه

« وحيث ان وكيل المستأنف عليهم الاربعة الاول دفع دعوى المستأنف ايضاً بانه غير شريك فيما اشتراه وهذا الدفع خاص بالوقائع التي لامحل لنظرها الآن لان الغرض من تشكيل دوائر المحكمة مجتمعة الفصل في المبادىء القانونية المختلف فيها بين دوائر محكمة الاستئناف الاهلية فيجب احالة الدعوى على الدائرة المدنية التي احالتها للفصل في موضوعها »

(استئناف الحاج ادريس مصطفى سعيد وحضر عنه محمد على بك المحامى نائباً عن حضرة احمد بك على المحامى ضد ورثة الشيخ احمد مصطفى سعيد وآخر وحضر عنهم محمد افندي حامد جوده المحامي، نمرة ١٢٠٤ سنة ٣٨ قضائية . دوائر المحكمة مجتمعة برئاسة معالى احمد طلعت باشا وبحضور حضرات مستر برسفال ومستر مارشال ومستر هل واحمد عرفان باشا وصالح بك حقي ومستر ساندرسن ومستر كرى واحمد زكى أبو السعود بك وعلى حسين بك وعلى سالم بك ومحمد مصطفى بك وعلى جلال بك وشاكر احمد بك وعبد الحكيم عسكر بك)

٢٠١

حكم تاريخه ٢٢ يناير سنة ١٩٢٣

التماس . طلب تفسير . قبول الحكم . شروط طلب التفسير .

القاعدة القانونية

١ – شخص رفع التماساً عن حكم وفي الوقت نفسه طلب تفسيره فقضت المحكمة بعدم قبول دعواه لأن طلب التفسير يعد قبولا للحكم

٢ – ان طلب تفسير الحكم لا يقبل إلا اذا كان فيه معنى غامضاً او لبساً يحتاج الى تأويل ويصح تفسير الحكم لبيان غرض المحكمة بدون ادنى مساس او تغيير او تعديل في الشيء الذي حكم فيه

المحكمة : –

« حيث ان الملتمس ضده دفع فرعياً بعدم قبول الالتماس لأن طلب تفسيره يدل على قبول الملتمس الحكم المذكور ولعدم جواز اندماج الطلبين معاً

« وحيث انه ثابت من عريضة دعوى الألتماس السابقة الذكر ان طالبها اوضح الطلبين معاً ألا وهو قبول الالتماس والتفسير بطريق الجيزة وهذا يعد قبولا منه اذ لا يمكن تفسير حكم الا اذا قبله رافع هذا الطلب وعلى ذلك يكون ادماج الطلبين معارضين لبعض ولا يصح رفع دعوى واحدة بهما.

« وحيث انه قانوناً ان طلب تفسير الحكم لا يقبل الا اذا كان فيه معنى غامضاً او لبساً يحتاج الى تأويل ويصح تفسير الحكم لبيان غرض المحكمة بدون ادنى مساس او تغيير او تعديل في الشيء الذي حكم فيه »

(التماس احمد محمد عبادة وحضر عنه حضرة انطون سلامه بك المحامي ضد ابراهيم علي جعفر وحضر عنه حضرة سليم وطل بك المحامي نمرة ٥٣٥ سنة ٣٩ قضائية . دائرة حضرة صاحب السعادة محمد محرز باشا وجناب مستر كالوين وصاحب السعادة محمد علام باشا)

٢٠٢

حكم تاريخه ٣١ يناير سنه ١٩٢٣

التماس . اقوال كاذبة . بناء الحكم عليها .

القاعدة القانونية

ان الاقوال الكاذبة لا يمكن اعتبارها غشا موجبا لقبول الألتماس الا اذا كان الحكم قد بني على الوقائع الكاذبة وحدها وكانت تلك الوقائع قد اضلت المحكمة في حكمها

المحكمة :—

« حيث ان الألتماس بني على الفقرة الثانية من المادة ٣٧٢ مرافعات اي ان هناك غشا من الخصم لادعائه كذباً بأن اشتغل ٦٨ يوماً في قضيتهم التي كانت منظورة امام المجلس العسكري التي لم تترك له وقتاً لاي عمل آخر .

« وحيث ان الاقوال الكاذبة لا يمكن اعتبارها غشاً موجباً لقبول الالتماس الا اذا كان الحكم قد بنى على الوقائع الكاذبة وحدها أو كانت تلك الوقائع قد اضلت المحكمة في حكمها

« وحيث ان حكم محكمة الاستئناف بني على مستندات لا اقوال فقط .

« وحيث انه من ذلك لا يمكن القول بأن الخصم ادخل الغش على المحكمة مادام حكمها كان مبنياً على مستندات مقدمة في القضية وعلى ذلك ترى المحكمة رفض الالتماس »

(التماس محمد افندي احمد عبد النبي وآخر وحضر عنهما حضرة خليل بك ابراهيم المحامي ضد حضرة عبد الرحمن افندي بهيج المحامي وحضر عنه بالجلسة حضرة حسن افندي علام المحامي نمرة ١٢٠٥ سنة ٣٩ قضائية دائرة حضرة صاحب العزة احمد زكي ابو السعود بك وحضرتي مستر هل وصاحب العزة علي جلال بك)

٢٠٣

حكم تاريخه ٧ فبراير سنة ١٩٢٣

قاضي التحضير . اختصاصه في اصدار الاحكام الغيابية . جواز استئنافها . استئناف . رفعه قبل مضي ميعاد المعارضة . عدم قبوله . المادة ٣١٥ مرافعات

القاعدة القانونية

اذا خرج قاضي التحضير عن حدود دائرة اختصاصه فاصدر حكما غيابياً رفض فيه بعض طلبات المدعي مخالفاً بذلك غرض الشارع ونص المادة ٧ فقرة ٦ من قانون التحضير كان حكمه قابلا للاستئناف

ولكن ليس للخصم الحاضر ان يستأنفه قبل ان يسقط حق خصمه الغائب في المعارضة بل عليه ان يضطره الى المعارضة او الى سقوط حقه فيها حتى يتسنى له ان يستأنف

المحكمة : —

« حيث ان المستأنف عليهم دفعوا بعدم

قبول الاستئناف لرفعه قبل مضي ميعاد المعارضة من الحكم المستأنف طبقاً لنص المادة ٣٥١ من قانون المرافعات

« وحيث ان الحكم المستأنف صدر غيابياً من حضرة قاضي التحضير وقضى للمستأنف بالمبلغ المطالب به ضد المستأنف عليهم بدون ان يحكم له عليهم بالتضامن خلافاً لما طلب فى دعواه وقضى ايضاً بالنفاذ المؤقت بشرط تقديم الكفالة مع ان المستأنف طلب في دعواه المعافاة منها .

« وحيث انه قبل الفصل في الدفع الفرعي المقدم من المستأنف عليهم يجب ان تلاحظ المحكمة ان المادة ١١ من قانون التحضير نمرة ٣ سنة ١٩١٠ ولو انها نصت بأن القرارات التي تصدر من قاضي التحضير لاتقبل الطعن بطريق الاستئناف الا انه ظاهر من روح التشريع ومن المذكرة التفسيرية للقانون السالف الذكر التي صار تعميمها لجميع المحاكم ان قاضي التحضير مختص بأصدار الاحكام الغيابية بمقتضى المادة ٧ فقرة ٦ ولكن ليس له أن يصدرها الا في حالة قبول جميع طلبات المدعي لأنه غير مختص بأصدار حكم يكون في مصلحة الغائب ولو على وجه جزئي لأن احكامه بمقتضى المادة ١١ السالف ذكرها غير قابلة للطعن بطريق الاستئناف بسبب كونها حضورية بالنسبة للمدعي فاذا تعرض القاضى لأصدارها في صالح الغائب فقد خالف غرض الشارع وفى حالة ما اذا تراءى له وجوب رفض طلبات المدعي كلها او بعضها وجب عليه ان يحيل القضية الى المحكمة مع اثبات تلك الأحالة فى محضر الجلسة

« وحيث ان الحكم المستأنف قضى برفض بعض طلبات المدعى في حضوره بدلا عن احالة القضية الى المحكمة بأكملها لتفصل فيها فيكون حضرة قاضي التحضير الذي اصدره قد خرج عن دائرة حدود اختصاصه التي اراد القانون ان يقررها له وعلى هذا يكون خالف غرض الشارع فلا ينطبق اذن على هذا الحكم نص المادة ١١ التي حظرت رفع الاستئناف عن احكام قاضي التحضير اذ ان اختصاصه مقصور على الاحكام الغيابية التي يجوز فيها الطعن بطريق المعارضة من الخصم الغائب ولا يمكن ان يكون المقصود من المادة ١١ حرمان الخصم الحاضر من حق استئناف الحكم الصادر من قاضي التحضير برفض طلباته كلها او بعضها لمخالفة ذلك لغرض الشارع كما ذكر . وعلى هذا يكون قرار قاضي التحضير قابلا للاستئناف مع القيد الآتي بيانه وهو مدار البحث في الدفع الفرعي .

« وحيث ان استئناف الاحكام الصادرة في الغيبة بمقتضى المادة ٣٥١ مرافعات غير مقبول ما دام الطعن فيها بطريق المعارضة جائزاً قانوناً .

« وحيث انه من المبادىء القانونية التي اصبح معمولا بها بين علماء القانون واخذت بها كثير من الاحكام وتأخذ بها هذه المحكمة ان هذه القاعدة هي عامة ويسري النص على الغائب الذي يريد استئناف الحكم قبل ان

يعارض فيه كما يسري على من يتضرر من الحكم الغيابي لرفضه بعض طلباته فلا يجوز له استئنافه قبل ان يسقط حق خصمه في المعارضة ولذا يجب على الخصم الحاضر الذي يريد ان يستأنف ان يلزم خصمه في المعارضة بان ينفذ عليه الحكم ليضطره الى المعارضة او الى سقوط حقه فيها حتى يتسنى له ان يستأنف وللخصم الحاضر الذي يسير بهذه الاجراءات ان يحتفظ في ورقة التنفيذ بحقوقه بشأن الطلب الذي رفض حتى لا يحتج عليه الطرف الآخر بقبول الحكم بما رفضه.

« وحيث ان هذا الحل هو الطريق المعقول الواجب اتباعه لانه لو قيد النص كما ذهب اليه المستأنف بحالة الخصم المحكوم فى غيبته فقط لكانت النتيجة ان الشخص الحاضر الذي حكم له ببعض طلباته في غيبة خصمه يمكنه ان يستأنف الحكم ويستصدر من محكمة الاستئناف حكماً لمصلحته واذا عارض المحكوم عليه غيابياً وطرح معارضته امام المحكمة الابتدائية فيوجد القاضى الابتدائي امام حكم من محكمة الاستئناف فصل فى الموضوع فتكون النتيجة غير معقولة وقد ذهب البعض الى انه في حالة المعارضة يجب ايقاف الفصل في الاستئناف حتى يفصل في المعارضة ولكن يلاحظ من جهة اخري انه اذا كان وقت نظر الاستئناف لم تكن المعارضة رفعت وحق المحكوم عليه غيابياً باق فيها فتكون النتيجه دائماً غير معقولة ومتباينة ولا أدلّ من ذلك فى ظروف هذه القضية فأنه لو قضي للمستأنف بالتضامن على المستأنف عليهم بالدين لا يمكن لهذه المحكمة ان تفصل في طلبه الا ببحث الموضوع بأجمعه فتكون النتيجة اما حرمان المستأنف عليهم من المعارضة في الحكم الابتدائي الغيابي او اباحة المعارض لهم وموقفهم امام المحكمة الابتدائية امام حكم استئنافي ضدهم ولا يمكن معه نظر معارضتهم

« وحيث انه يتبين من ذلك ومنعاً لتلك النتائج الغير معقولة والمتباينة انه يجب الحكم بعدم قبول الاستئناف بوجه عام ما دام باب المعارضة مفتوحاً تطبيقاً لنص المادة ٣٥١ مارة الذكر

« وحيث انه لا محل لاعتراض المستأنف في حالة ما اذا قضى لمدع حاضر برفض دعواه بأكملها مع الزامه بمصاريفها وذلك في غيبة خصمه فأنه في هذه الحالة مما لا شك فيه له ان يستأنف الحكم بدون انتظار شيء ما لانه لا توجد مواعيد معارضة لخصمه حتى يقال ان الاستئناف غير مقبول حتى تمضي مواعيد المعارضة ولا يمكن ان يتصور ان هذه الحالة تؤدي الى النتائج السالف شرحها » .

(استئناف احمد افندي السيد الالفي وحضر عنه احمد افندي رشدي المحامي ضد عبد الحليم افندي نجيب وآخرين وحضر عنهم حضرتي رياض افندي الجمل وجورجي افندي زكي المحاميين نمرة ٨٢٦ سنة ٣٩ قضائية. دائرة حضرة فوزى جورجي المطيعي بك وحضرتي مسيو سودان محمد مصطفى بك)

٢٠٤

حكم تاريخه ١٢ فبراير سنة ١٩٢٣

وضع اليد . يد وديعة . ريع . سقوطه . الحراسة الاختيارية . تعارض المصلحة او وجود نزاع فى عقار أو منقول . سقوط الحق في الريع .

القاعدة القانونية

١ – لا يمكن اعتبار وضع يد شخص على اطيان يد وديعة للوصول الى القول بان ريع هذه الاطيان لا يسقط مهما طال زمن وضع اليد لان الوديعة محلها المال المنقول دون العقار

٢ – الحراسة الاختيارية تستلزم اتفاق شخصين تتعارض مصلحتهما ويتنازعان في منقول او عقار فيودع تحت حراسة شخص ثالث حتى ينتهي النزاع

٣ – ان الريع هو من المبالغ التى يستحق دفعها سنوياً فيسقط الحق فيه بمضي خمس سنوات هلالية طبقا لنص المادة ٢١١ مدني

المحكمة : —

«حيث ان وكيل المستأنفين يرتكن فى دفاعه ومذكرته على المادة ٤٩٣ مدني بان وضع يد حجاج يوسف مورث المستأنف عليهم على الاطيان المطالب بريعها كان بصفة وديعة او بصفة حارس اتفاقي وان ريعها لا يسقط مهما طال الزمن ويجب على المودع لديه ان يرد العين وغلتها

«وحيث ان نص المادة ٤٨٢ مدني صريح في ان الوديعة هي عقد به يسلم انسان منقولا لآخر يتعهد بحفظه ولم تكن الاطيان المطالب بريعها من الاموال المنقولة حتى يمكن التسليم بدفاع المستأنفين كما انه لا يمكن اعتبار حالة مورث المستأنف عليهم في وضع يده على الاطيان كحالة حارس اتفاقي لان الحراسة الاختيارية او الاتفاقية تستلزم اتفاق شخصين تتعارض مصلحتهما ويتنازعان في منقول أو عقار فيودع تحت حراسة شخص ثالث حتى ينتهي النزاع وفى هذه الدعوى لم تتوفر شروط الحراسة المذكورة

« وحيث ان كل ما يمكن اعتباره في هذه الدعوى ان وضع يد حجاج يوسف مورث المستأنف عليهم على العين المطالب بريعها كان بصفة شريك فى التركة

« وحيث ان الريع هو من المبالغ التي يستحق دفعها سنوياً فيسقط الحق فيها بمضي خمس سنوات هلالية طبقاً لنص المادة ٢١١ مدني وقد اخذت بذلك محكمة اول درجة واصابت فيما حكمت به

« وحيث ان ما طلبه وكيل المستأنفين من زيادة الريع فأن ما قضى به فيه الكفاية لتعويض المستأنفين

« وحيث انه مع الحكم بريع الاطيان المتنازع عليها لا محل للحكم بالفوائد

« وحيث انه من كل ما تقدم وللأسباب الواردة بالحكم المستأنف التى تأخذ بها هذه المحكمة يتعين تأييد الحكم المذكور»

(استئناف الست صابحه محمد وهب وآخر وحضر عنهما حضرة سليم بك رطل ضد الست شوق يوسف دعبس وآخرين وحضر عنهم حضرة أمين افندي ميلاد نمرة ١١٤٠ سنة ٣٨ قضائيه . دائرة سعادة احمد موسى باشا وحضرتي مستر كرشو ومتولي غنيم بك)

٢٠٥

حكم تاريخه ١٥ فبراير سنة ١٩٢٣

بيع . حقوق مسجلة . تكاليف . اجارة

القاعدة القانونية

اذا ذكر في عقد بيع ان الاطيان المبيعة خالية من الحقوق المسجلة ومن الحقوق العينية ومن باقي التكاليف خرجت الاجارة من مدلول هذه العبارات لأن كلمة تكاليف (Charges) لا تطلق على الاجارة

المحكمة : —

« حيث انه ورد في البند الرابع من عقد البيع ان البائع يقر بأن الاطيان خالية من الحقوق المسجلة والحقوق العينية ما عدا الرهن المسجل باسم بنك الاراضي المصري وحق امتياز البائع المسجل باسم شركة كفر الدوار الزراعية

وحيث ان المحكمة الابتدائية ذهبت في حكمها الى ان عقد الايجار الصادر من البائع الى محمد افندي رجب عن هـذه الاطيان ترتب عليه اخلال بشرط التنازل لسببين اولهما ان هذه الاجارة تقع فى حكم البند السابع من العقد لانها من ضمن التكاليف التي عبر عنها في هذا العقد بكلمة (Charges) وثانيهما أن الاجارة تحول دون انتفاع المشتري شخصياً بالعين المبيعة اليه.

« وحيث عن السبب الاول فان كلمة (Charges) لا تطلق على الاجارة وانما تطلق على الحقوق المسجلة من قبل الرهن وحق الامتياز المشار اليها في العقد .

« وحيث عن السبب الثاني فالاجارة ليست حائلا دون الانتفاع بالملك ولم يتعهد البائع بتمكين المشتري من الانتفاع الشخصي وانما تعهد بأن يمكنه من استلام الاطيان والانتفاع بها فليس ثمـة تعارض بين هذا التعهد والاجارة ولو اراد المشتري ان تكون العين خالية من الاجارة لنص على ذلك صراحة في عقد البيع »

(استئناف الشيخ ابراهيم يونس وحضر عنه حضرة عبد الفتاح افندي الطويل المحامي ضد محمد بك المغازي وحضر عنه حضرة احمد افندي مرسى بدر المحامي نمرة ٨٠٣ سنة ٣٩ قضائية . دائرة حضرة صاحب العزة احمد زكي ابو السعود بك وجناب مستر هل وصاحب العزة على جلال بك)

٢٠٦

حكم تاريخه ١٥ فبراير سنة ١٩٢٣

استحقاق في وقف . التنازل عنه .

القاعدة القانونية

ان الاستحقاق في الوقف من الحقوق العادية التي يجوز التنازل عنها لآخر اذ ليس في القانون ما يمنع المستحق من التنازل عن حقه في ريع الوقف لمدة معينة لشخص ما يحل محله في جميع الحقوق التي كانت له في الوقف

المحكمة : —

« حيث ان الاستحقاق في الوقف من الحقوق العادية التي يجوز التنازل عنها اذ ليس في القانون ما يمنع المستحق من التنازل عن

حقه في ريع الوقف لمدة معينة وقد جرى القضاء الاهلي والمختلط على هذا المبدأ

« وحيث ان التنازل على هذه الصورة يجعل من حق المتنازل له ان يحل محل المستحق في طلب محاسبة الناظر على حصته في الريع »

(استئناف نفيدة أمين سبلة وحضر عنها حضرة طلعت افندي سعد المحامي ضد محمد افندي ابراهيم الخولي وآخرين نمرة ٨٦ سنة ٣٨ قضائية . دائرة حضرة صاحب العزة احمد زكي أبو السعود بك وجناب مستر هل وصاحب العزة علي جلال بك)

٢٠٧

حكم تاريخه ١٥ فبراير سنة ١٩٢٣

الاحكام . علاقة قانونية . أثر الحكم فيها وفي نتائجها

القاعدة القانونية

ان الحكم الذي يقرر علاقة قانونية كانت موضوع نزاع بين خصمين يجب ان يسري على كل نتيجة تتولد من تلك العلاقة مباشرة

المحكمة : —

« حيث انه تبين من ورق هذه الدعوى ان المستأنف رفع في سنة ١٩١٠ دعوى ضد المستأنف عليهما بطلب تعويض عن وابور الحرث في السنة الاولى من سني الاجارة فقضت محكمة الاستئناف بتاريخ اول مارس سنة ١٩١٣ بألزام حسن باشا رفقي والاميرة نازلي هانم بدفع مائة جنيه تعويضاً في السنة لانهما اخلا بواجبهما في تسليم وابور الحرث صالحاً للعمل طبقاً للبند السابع عشر من عقد الايجار

« وحيث ان لهذا الحكم قوة الشيء المحكوم به فيما يتعلق بتفسير البند الخاص بتسليم وابور الحرث صالحاً للعمل مدة الاجارة لان الحكم الذي يقرر علاقه قانونية كانت موضوع نزاع بين الخصمين يجب ان يسري على كل نتيجة تتولد من تلك العلاقة مباشرة

« وحيث انه بناء على هذا المبدأ تكون مسئولية المؤجرين عن التعويض اللازم دفعه للمستأجر بسبب عدم تسليم الوابور صالحاً للعمل في السنتين الاخيرتين من عقد الايجار ثابتة بمقتضى ذلك الحكم ولا سبيل لاعادة المناقشة فيها .

« وحيث عن مبلغ التعويض ترى المحكمة ان يكون تقديره مبنياً على الاساس الذي بنت عليه محكمة الاستئناف حكمها السابق لان تلك المحكمة قدرت التعويض في الوقت المناسب للتقدير ولم تتغير ظروف الطلب عما كانت عليه وقتئذ »

(استئناف صالح بك علي السلحدار وحضر عنه حضرتي راغب بك وهبه ووهيب افندي دوس المحامين ضد حسن رفقي باشا وحضر عنه حضرة صمويل افندي حنا المحامي ثم سمو الاميرة نازلي هانم وحضر عنها حضرة مرمي افندي محمود المحامي نمرة ٤٠٦ سنة ٣٩ قضائية . دائرة صاحب العزة احمد زكي ابو السعود بك وجناب مستر هل وصاحب العزة علي جلال بك)

٢٠٨

حكم تاريخه ١٩ فبراير سنة ١٩٢٣

اعلان الحكم . التنبيه بتنفيذه . قبوله . تنازل عن الاستئناف . قبض المصاريف المحكوم بها لا يعد تنازلا

القاعدة القانونية

١ — اعلان الحكم مع التنبيه بتنفيذ كل ما

قضي به ذلك الحكم يعد قبولا به وتنازلا عن الاستئناف حتى ولو حصل الاعلان بعد رفع الاستئناف

٢ – اما اذا كان التنبيه قاصرا على طلب المصاريف المحكوم بها او اذا قبض المستأنف هذه المصاريف فلا يعد ذلك تنازلا منه عن حق الاستئناف

المحكمة : —

« حيث ان توفيق افندي عبده دفع بعدم قبول الاستئناف المرفوع من السيد محمود عبد الله بناء على انه اعلن اليه الحكم المستأنف وانذره بدفع قيمة المصاريف المحكوم عليه بها فيعد هذا رضاء منه بالحكم المذكور مما يترتب عليه سقوط حقه في الاستئناف

« وحيث ان الحكم المستأنف قضى بأحقية المستأنف الى نصف الاشياء التي كان يدعى ملكيته لها والمحجوز عليها من توفيق افندي عبده والزم هذا الاخير بنصف المصاريف مع رفض باقي الطلبات فاستأنف السيد محمود عبد الله هذا الحكم في ٢٩ يناير سنة ١٩٢٢ متطلباً تعديله والحكم بتثبيت ملكيته الى النصف الآخر من الاشياء المحجوز عليها والزام المستأنف عليهما بتعويض قدره ٢٠٠ جنيه وبالمصاريف ثم اعلن بتاريخ ٩ فبراير سنة ١٩٢٢ كلا من المستأنف عليهما بدفع قيمة المصاريف المحكوم بها والا يتخذ ضدهما الإجراءات القانونية

« وحيث ان اعلان الحكم مع التنبيه بتنفيذ كل ما قضى به في ذلك الحكم يعد قبولا به وتنازلا عن الاستئناف حتى ولو حصل الاعلان بعد الاستئناف اما اذا كان التنبيه قاصراً على طلب المصاريف المحكوم بها أو اذا قبض المستأنف هذه المصاريف فلا يعد ذلك تنازلا منه عن حق الاستئناف — تعليقات دللوز على قانون المرافعات الفرنساوي صحيفة ٣٣٥ نبذة ٦٩٠ وصحيفة ٣٣٦ نبذة ٦٩٤ وصحيفة ٣٣٩ نبذة ٧٦٦ الى ٧٧٣ »

(استئناف المعلم السيد محمود عبد الله المقاول وحضر عنه حضرة خليل بك ابراهيم واحمد افندي عوض المحامين ضد توفيق افندي عبده وحضر عنه حضرة اسكندر افندي عبد الملك المحامي وقلم محضري محكمة الازبكية نمرة ٣٥٦ سنة ٣٩ . دائرة سعادة احمد موسى باشا وحضرتي مستر كرشو ومتولي بك غنيم مستشارين)

٢٠٩

حكم تاريخه ٢١ فبراير سنة ١٩٢٣

مزاد . اتفاق . عمل تجاري . اثباته بشهادة الشهود. مبدأ ثبوت بالكتابة

القاعدة القانونية

اتفق شخصان على أن يزايد أحدهما في جلسة المزايدة باسمه وفي الواقع على ذمته وذمة شريكه .فزايد ورسا المزاد عليه .ثم قام نزاع فى الثمن فادعى الشريك أنه لم يأذن شريكه بالمزايدة مطلقاً بلا قيد بل حدد له سعراً جاوزه ولم يتحرر اتفاقهما بالكتابة.فحكمت محكمة الاستئناف بجواز اثبات الاتفاق بشهادة الشهود بناء على

ان الخصوم تجار والعمل عمل تجاري . وأعتبرت أيضاً ان الأيصال الذي تحرر من أحدهما بقبض مبلغ على ذمة المزايدة مبدأ ثبوت بالكتابة يجيز الاثبات بالبينة . واعتبرت الدعوى بوجود المنكر في جلسة المزاد من المسائل المادية التي يجوز فيها سماع البينة لعدم امكان الحصول على كتابة عنها.

المحكمة : —

« حيث انه لا نزاع بين الطرفين على أصل الاتفاق على مشترى القطعة الارض القائم عليها الوابور المطروحة بالمزاد امام المحكمة المختلطة بطريق الاشتراك بين الثلاثة المتخاصمين لكل منهم الثلث وعلى ان يزايد المستأنف في جلسة المزايدة باسمه وفي الواقع على ذمته وذمة شريكيه وانما النزاع ينحصر فيما اذا كان المستأنف وقت الاتفاق قيد باقصى ثمن لا يتعداه في المزايدة كما يدعى المستأنف عليهما أو أن المستأنف كان مطلقاً من كل قيد فى الثمن الذي تحصل به المزايدة كما يذهب في دعواه

« وحيث أنه لم يتحرر عقد كتابي بالاتفاق بل الثابت أنه كان شفهياً وقد طلب المستأنف أن يثبت بشهادة الشهود حصول الاتفاق على المشترى بدون تحديد ثمن ثم حضور المستأنف عليهما بجلسة المزاد والمزايدة منه بدون اي اعتراض ما منهما

« وحيث أن المستأنف عليهما عارضاً فى التحقيق ارتكاناً على ان الاثبات بالبينة غير جائز قانوناً لكون موضوع النزاع يتعدى مبلغ الالف قرش صاغ

« وحيث أنه فضلا عن أنه واضح من الاوراق أن الخصوم تجار وان الغرض من الصفقة السالف ذكرها هو المشترى لغرض الاستغلال مما يمكن أن يعتبر عملا تجارياً يجيز سماع البينة فانه ثابت من طريق آخر ان المستأنف قبض من أصل الاتفاق تحت الحساب مبلغ ٣٢٠ جنيه أعطى به وصلا موجوداً تحت يد المستأنف عليهما ولم يرغبا في تقديمه ويتمسك المستأنف فى دفاعه ان هذا الايصال تحرر في يوم الاتفاق وأنه يؤخذ منه أن التفويض اليه بالمشترى كان مطلقاً من كل قيد بشأن تحديد الثمن

« وحيث ان هذا المستند الصادر من المستأنف ومحفوظ تحت يد المستأنف عليهما اللذين امتنعا عن تقديمه يمكن أن يعد أيضاً من مقدمات الثبوت بالكتابة التي تجعل الواقعة التي يدعيها المستأنف قريبة الاحتمال وتجيز له الاثبات بالبينة

« وحيث أنه فوق ما تقدم فان المستأنف يدعي ان المستأنف عليهما كانا حاضرين بجلسة المزاد وتزايد بحضورهما ولم يعترضا عليه وطلب اثبات هذه الواقعة بالبينة أيضاً .

« وحيث أن الواقعة الاخيرة التي يدعيها المستأنف هي من المسائل الحادية التي يجوز فيها بلا شك سماع البينة لعدم امكان الحصول في وقتها على كتابة عنها وهي مرتبطة بالقضية ومنتجة كما أن الواقعة الاولى جائزة القبول فيتعين اذن اجابة طلب المستأنف واحالة الدعوى الى التحقيق والتصريح له باثباتهما بالبينة »

(استئناف الخواجه حبيب عطا الله وحضر عنه حضرة ميشيل افندي أحوش المحامي ضد الحاج مصطفى ابراهيم وآخر وحضر عنهما حضرة السيد بك بسيوني المحامي . نمرة ١١٧٢ سنة ٣٨ قضائية . دائرة جناب مستر برسفال وصاحبي العزة فوزي المطيعي بك ومحمد مصطفى بك)

قضاء المجلس الحسبي العالي

٢١٠

حكم تاريخه ٤ فبراير سنة ١٩٢٣

قرارات المجالس الحسبية . قوة الشيء المحكوم فيه .

القاعدة القانونية

ان قرارات المجالس الحسبية المتعلقة بصفات شخصية محتملة الطروء والزوال ليست من القرارات التي تحوز قوة الشيء المحكوم فيه اذ قد يطرأ بعد صدور قرار من هذه القرارات ما يستوجب العدول عنه .

المجلس :

« حيث ان قرارات المجالس الحسبية المتعلقة بصفات شخصية محتملة الزوال والطروء هي ليست من القرارات التي تحوز قوة الشيء المحكوم فيه اذ قد يطرأ بعد صدور قرار من هذه القرارات ما يستوجب العدول عنه ،

« وحيث لذلك يرى ان استناد المجلس الحسبي الأبتدائي على مجرد صدور قرار سابق منه فى هذا الموضوع لا يكفي لتبرير قراره بعد أن مضى زمن على القرار السابق وكان من المتعين على المجلس الحسبي الابتدائي بحث الموضوع والنظر فيما يتقدم اليه من الدفاع اثباتاً وقعياً »

(استئناف حسن حسنين على صالح ضد حسنين على صالح نمرة ١ سنة ٢٢ـ٢٣ . دائرة معالي احمد طلعت باشا)

٢١١

حكم تاريخه ٢٩ اكتوبر سنة ١٩٢٢

صغير . بلوغ الرشد

القاعدة القانونية

اذا بلغ الصغير سن الرشد ولم يثبت أنه تصرف تصرفا سيئاً أو سار سيراً رديئاً ينبيء بسفه أو غفلة وجب الحكم بانتهاء الوصاية عليه

المجلس :

« حيث انه لا نزاع في ان المحكوم بانتهاء الوصاية عليه قد بلغ سن الرشد المقرر قانوناً

« وحيث انه لم يثبت انه تصرف تصرفاً سيئاً او سار سيراً رديئاً ينبيء بسفه او غفلة ولهذا وما رآه المجلس الحسبي الأبتدائي يتعين تأييد القرار المستأنف »

استئناف عيسى حسنين ضد حسن على عيسى نمرة ٦١ سنة ٢١ـ١٩٢٢ . دائرة معالي احمد طلعت باشا)

٢١٢

حكم تاريخه ٢٩ اكتوبر سنة ١٩٢٢

حجر . شلل . قوى عقلية

القاعدة القانونية

مجرد الاصابة بالشلل ليس من الاسباب الموجبة للحجر اذا كان المريض حافظا قواه العقلية ومدركا ما يضره وما ينفعه .

المحكمة : —

« حيث أنه ثابت من التحقيقات التي حصلت في الدعوى ان المطلوب الحجر عليه هو حافظ لقواه العقلية ومدرك ما يضره وما ينفعه غاية الامر انه اصيب بشلل يعوقه عن السير

« وحيث ان مجرد الاصابة بالشلل ليست من الاسباب الموجبة للحجر اذ فى امكانه ما دام حافظاً لقواه العقلية توكيل من يثق به لمباشرة اشغاله او تأجير اطيانه لمن يشاء

« وحيث انه لم يثبت انه بدد شيئاً من املاكه غاية الامر ان ابنه الاكبر قد باع جزء من زراعة البرسيم لا يتجاوز ثمنه الجنيه وصرف ثمنه في شؤون الزراعة

« وحيث انه بناء على ما تقدم ولما رآه المجلس الحسبي الابتدائي يرى هذا المجلس تأييد القرار المستأنف »

(استئناف معودة بنت قنديل ضد احمد سليمان ابو عمر نمرة ٧٥ سنة ٢١—٢٢ . دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٢١٣

حكم تاريخه ٢٩ اكتوبر سنة ١٩٢٢

وقف . اجارة . اختصاص المحكمة الشرعية

القاعدة القانونية

الأذن بتأجير اطيان الوقف لمدة طويلة من اختصاص المحكمة الشرعية . فليس للمجالس الحسبية أن تصادق على عقود من هذا القبيل

المجلس :—

« حيث ان الست فاطمة بنت محمد علي اغا القيمة على والدها المحجور عليه طلبت من مجلس حسبي مديرية المنيا التصديق منه على عقد الأتفاق المحرر بين محمد احمد القيم المتوفي وبين مستأجري اطيان المحجور عليه الموقوفة البالغ قدرها ١٨ فدان وكسور بناحية الطيبة التي اجرها لهم المحجور عليه قبـل توقيع الحجر عليه لمدة تسعة سنوات تبتدىء من نوفمبر سنة ١٩١٩ وقبض جميع الأيجار عن المدة المذكورة وهو مبلغ ٢٥٢ جنيه وهذا الأتفاق الودّي الذي اجراه القيم المذكور مع المستأجرين في صالح المحجور عليه حيث انه حصل منهم على زيادة الأيجار سابق الذكر مبلغ ٩٧٠ مليم و ٧٩١ جنيه عـلاوة على ما وصل المحجور عليه بأعتبار ايجار الفدان الواحد في السنة ٨٠٠ مليم و ٦ جنيه

« وحيث ان المجلس الحسبي المشار اليه قرر بتاريخ ٤ نوفمبر سنة ١٩٢١ رفض طلب القيمة التصديق على عقد الأتفاق السابق للمجلس رفضه

« وحيث انه بعد ذلك اتفق الطرفان على اعادة المناقشة امام ذلك المجلس لتحويـل الأتفاق لمصلحة المحجور عليه

« وحيث انه بجلسة اول ديسمبر سنة ١٩٢١ قرر المجلس الحسبي سابق الذكر العدول عن القرار السابق والموافقة على عقد الأتفاق السابق عمله بمعرفة القيم المتوفي

« وحيث ان حضرة صاحب المعالي وزير

الحقانية طعن على هذا القرار فى ٢١ فبراير سنة ١٩٢٢ الأخير بما ان العقد يشمل التأجير لمدة لايجوز تأجير ارض الوقف بها ولأن المجلس الحسبي غير مختص بتأجير ارض الوقف ولذا يكون قراره في غير محله وعقد الاتفاق باطلا الخ .

« وحيث انه بجلسة اليوم المحددة لنظر هذا الطعن حضر علي افندي محمود اغا وكيل القيمة وحضر يسن بك احمد وكيل نيابة (الاستئناف عن النيابة العمومية)

فقال الحاضر عن القيمة ان العقود متعددة : والحاضر عن النيابة العمومية قال ان هذه القضية من اختصاص المحكمة الشرعية (الاذن بالتأجير لمدة طويلة في وقف)

« وحيث ان الطعن مقبول شكلا

« وحيث ان الاطيان المؤجرة هي موقوفة ولا يسوغ تأجيرها لمدة طويلة بغير اجازة القاضي الشرعي عند ما يرى ضرورة لهذا التأجير

« وحيث انه لذلك يكون المجلس الحسبي غير مختص بالتصديق على هذه المادة بل المختص هو حضرة القاضي الشرعي »

(طعن معالي وزير الحقانية ضد الست فاطمه بنت محمد على اغا نمرة ٦٠ سنة ٢١–٢٢ دائرة معالي طلعت باشا)

٢١٤

حكم تاريخه ٢٩ اكتوبر سنة ١٩٢٢

قيم . اختياره . اختلاف مصلحته

القاعدة القانونية

اذا كان اختيار القيم المعين يستوجب نزاعا ومشاكل فالمصلحة تقضي باختيار خلافه

المجلس :—

« حيث ان القيم الذي عينه المجلس الحسبي الابتدائي قد كان وكيلا عن زوجة المحجور عليه وعزلته طاعنة فيه بالخيانة

« وحيث يؤخذ من اوراق الدعوى انه يوجد تنافس وتنافر بين القيم الذي عينه المجلس الحسبي الابتدائي وبين الشيخ علي السيد خليل صهر المحجور عليه الآخر وان تعيين احدهما قيما قد يستدعى نزاعاً ومشاكل ليس من مصلحة المحجور عليه ولا زوجته ايجاده

« وحيث لذلك يرى هذا المجلس الغاء القرار المطعون فيه من جهة القيم الذي عينه المجلس الحسبي الابتدائي واعادة الاوراق للمجلس المذكور لتعيين قيم آخر يختاره ويرى المصلحة في تعيينه»

(طعن معالي وزير الحقانية ضد الشيخ رفاعي محمد سالم . نمرة ٥٩ سنة ١٩٢١ وسنة ١٩٢٢ دائرة معالي احمد طلعت باشا

قضاء المحاكم الكلية والجزئية

٢١٥
محكمة مصر الابتدائية الأهلية
حكم تاريخه ٤ يناير سنة ١٩٢٣
تعاقد . رضاء غير صحيح

القاعدة القانونية

ان التأكيدات الغير الصحيحة التي تصدر من احد المتعاقدين ويكون لها على الطرف الآخر التأثير الذي يحمله على قبول التعاقد من شأنها ان تجعله باطلا متى ثبت انه لولا هذه التأكيدات لما حصل الرضا . ويراعى في ذلك حالة المتعاقدين لمعرفة ان كان من وقع عليه التأثير من السهل ايهامه والحصول على رضاء غير صحيح منه أم لا

المحكمة : —

« حيث ان الحكم المشار اليه اعتبر المعارضين مالكين للست افدنة المحكوم ببعض ثمنها للمعارض ضده وأن ملكيتهم لها مبنية على وضع اليد بالسبب الصحيح فلا يحق للمعارض ضده ان يبيعهم عيناً هى ملك لهم

« وحيث ان المعارضين قد طعنوا على العقد المقدم من المعارض ضده بانه حصل بغير رضاء صحيح منهم لانهم وقعوا على هذا العقد تحت تاثير ما افهمهم اياه المعارض ضده من انه قد حكم من المحكمة المختلطة لمصلحته بالملكية فاضطروا امام هذه التأكيدات الغير صحيحة ان يقبلوا التعاقد معه والاقدام على مشترى ما هو فى ملكهم

« وحيث انه من المبادىء المقررة ان التأكيدات الغير صحيحة التي تصدر من احد المتعاقدين ويكون لها على الطرف الآخر التاثير الذي يحمله على قبول التعاقد من شأنها ان تجعل متى ثبت انه لولا هذه التاكيدات لما كان حصل الرضاء وانه يجب ان ينظر الى حالة المتعاقدين واذا كان من وقع عليه التأثير كان من السهل ايهامه والحصول على رضاء منه رضاء غير صحيح (يراجع شرح القانون المدني في التعهدات لبودري صحيفة ١٣١ وما يليها نوتة ١٠١ و١٠٣ و ١١٧ و ١١٨ و ١١٩)

« وحيث انه ثبت من استجواب الخصوم وظروف الدعوى ان المعارض ضده لماله من المكانة في نظر المعارضين امكنه أن يؤثر عليهم في وقت كانت الدعوى المنظورة بين الطرفين بشأن الملكية امام المحكمة المختلطة ومحجوزة للحكم ويفهمهم على غير الواقع ان المحكمة قد حكمت ضدهم ونظراً لبساطة هؤلاء المعارضين اقتنعوا بصحة هذه الواقعة الغير صحيحة فتعاقدوا في ١٢ مايو سنة ١٩٢٠ مع

المعارض ضده على ان يشتروا منه مرة ثانية الاطيان التي كانوا قد اشتروها من الخواجه حبيب ديمتري بولاد

« وحيث ان العقد تم بين الطرفين في هذه الحالة هو عقد للمعارضين الحق في طلب بطلانه لانه مبني على رضاء غير صحيح

« وحيث انه فضلا عن ذلك فأنه ثابت من الحكم الصادر من المحكمة المختلطة في الدعوى التي رفعها المعارض ضده ضد المعارضين والخواجه حبيب ديمتري بولاد بطلب الحكم اصلياً له بالملكية واحتياطياً الحكم على الخواجه حبيب ديمتري بولاد بالثمن انه قضي له بالثمن ضد الخواجه حبيب ديمتري بولاد بعد ان أثبتت المحكمة الملكية للمعارضين ففي الوقت الذي تم فيه عقد ١٢ مايو سنة ١٩٢٠ كانت العين المبيعة في ملكية المعارضين وما دام انه قضي للمعارض ضده بالثمن على الخواجه حبيب بولاد والثانية من المعارضين ويحرم هؤلاء في الوقت نفسه من حق الرجوع على البائع اليهم

« وحيث انه لو صح وكان المعارض ضده قد سدد الى شركة المورجش الديون المطلوبة على العين فهذا لا يمنعه من حق مطالبة المعارضين بما يخصهم في الدين الذي يدعى بأنه سدده عنهم وكان مطلوباً من الخواجه حبيب ديمتري بولاد البائع اليهم متى أثبت ذلك»

(معارضة حميده عبد الله وآخرين ضد عبد الفتاح بك محرم نمرة ٧١٦ سنة ٢١ . دائرة حضرات اسكندر عاذر بك والمستر بارن واحمد نظيف بك)

٢١٦

محكمة مصر الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢٢ يناير سنة ١٩٢٣

شرط جزائي . المطالبة به . وجوب حصول الضرر

القاعدة القانونية

١ – اذا قدرت في العقد التعويضات التي يلتزم بها المقصر في تنفيذه ثم رفعت الدعوى بتنفيذ الاتفاق ورفضت فأن رفضها لا يمنع من مطالبة من قصر في التنفيذ بالتعويضات المشترطة

٢ – تقدير التعويضات في العقد لا يكفى للحكم بها عند عدم تنفيذ التعهد بل يجب اثبات الضرر من جانب من يتمسك بألزام مدينه بقيمة الشرط الجزائي

المحكمة : —

« حيث أن المدعى عليه بنى دفعه على ان المدعي باختياره طلب تنفيذ العقد لم يبق له حق في طلب الزام المدعى عليه بقيمة التعويض المتفق عليه بصفة شرط جزائي وارتكن على نص المادة ٩٨ من القانون المدني

« وحيث أن المادة المشار اليها انما تحرم الجمع بين طلب تنفيذ العقد وطلب الحكم بالتعويض معاً أي أنه لا يحق للمدعي ان يطلب في آن واحد الزام المدعي عليه بتنفيذ تعهداته مع الزامه أيضاً بالتعويض المتفق عليه بصفة شرط جزائي

« وحيث ان هذا المبدأ قد أقره شراح القانون اذ أجمعوا على أنه متى حصل التعاقد

وكان هناك شرط جزائي فليس للمدين الذي تعهد بعمل أن يلزم ذاته بقبول التعويض المتفق عليـه بصفة شرط جزائي بدلا من القيام بتعهداته بل للدائن الحق قبل كل شيء ان يطلب تنفيذ التعهد والوفاء بما التزم به المدين متى كان الوفاء ممكناً . فاذا ما طلب المدعي في الدعوى الاولى تنفيذ عقد الايجار فهذا لا يمنعه بعد أن قضي برفض طلبه من المطالبة بقيمة الشرط الجزائي (راجع بودري جزء ١٢ صحيفة ١٣١٦)

« وحيث ان ما ذهب اليه المدعي عليه في دفاعه من أن هذا الموضوع سبق الفصل فيه لان القضاء رفض الطلب الاصلي فصار رفض الطلب الفرعي اذ منشأ الحقين واحد وهو عقد الايجـار دفاع مردود أيضاً لان المدعى كان يمكن وقت رفع الدعوى الاولى ان يطلب من باب اصلي الحكم بتنفيذ العقود واحتياطياً الحكم بالتعويض وما كان يستطيع المدعي عليه ان يدفع بعـدم قبول الطلب الاحتياطي لوجود الطلب الاصـلي فاذا ما رفعت الدعوي بالطلبات الاصلية اولا فليس ما يمنع قانوناً من المطالبة بالطلب الاحتياطي بعد ذلك

« وحيث ان المحكمة بحكمها الصادر في الدعوى الاصلية والذي قد حاز قوة الشيء المحكوم فيه بين الخصوم انما اشارة صريحة الى ان للمدعى حق في طلب الحكم بالتعويض المبين بالعقد وهو مبلـغ ١٠٠٠ جنيه لان المدعي عليه فسخ العقد عن تعمد ولذلك يكون الدفع بعدم قبول الدعوى في غير محله ويتعين رفضه

عن الموضوع

« حيث ان المدعى عليه طلب رفض دعوى التعويض لان المدعي لم يكلفه تكليفاً رسمياً بالوفاء وثانياً لانه لم يثبت حصول ضرر له

عن الوجه الاول

« حيث ان المدعي عرض على المدعى عليه في ١١ سبتمبر سنة ١٩١٩ أي قبل انتهاء ميعاد الشهرين المتفق عليه في البند الخامس والسابع من عقد الايجار قيمة التأمين وطلب تنفيذ العقد ورفـع الدعوى ضده وضد المستأجر منه بذلك وفي هذا تكليف رسمي وذيادة على ان المدعى عليه لم يكن في حاجة الى التكليف بالوفاء لانه قبل الميعاد وأنذر المدعي في ٢٧ اغسطس سنـة ١٩١٩ بفسخ العقد فهو بذلك اظهر رغبته في عدم التنفيذ قبل ان يحل ميعاد الوفاء

عن الوجه الثاني

« حيث ان المحكمة تأخذ بدفاع المدعى عليه من وجوب اثبات الضرر من جانب من تمسك بالزام مدينه بقيمة الشرط الجزائي عند امتناع هذا الاخير عن اداء ما تعهد به لانه اذا ثبت ان الدائن لم ينله ضرر فلا محل للحكم له بشيء ما بقطع النظر عن وجود الشرط الجزائي الا ان المدعى عليه قد فاته ان الضرر الذي يصيب المدعي في هـذه الحالة كما أن

يكون شاملا بما لحقه من الخسارة بعدم وفاء مدينه بتعهداته فهو يتضمن أيضاً قيمة ما كان يعود عليه من الربح اذا تمت الصفقة لان التعويضات التي ترتب مع اخلال احد المتعاقدين بتعهداته هي عبارة عن الربح الذي يناله عند تنفيذ العقد والخسارة التي تلحقه من عدم التنفيذ »

(قضية الخواجه جورج مشرقي ضد حسين بك حلمي الطوبجي بصفته . نمرة ١٤٥٢ سنة ١٩٢٢ . دائرة حضرات اسكندر ماذر بك واحمد نظيف بك وجمال الدين أباظه بك) .

٢١٧

محكمة مصر الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢٥ يناير سنة ١٩٢٣

وقف . ناظر الوقف . بما يكمل الجهاز . عدم اختصاص المحاكم الاهلية .

القاعدة القانونية

لا تختص المحاكم الاهلية بنظر الدعوى التي ترفع ضد ناظر وقف بطلب ما يكمل الجهاز حتى يعادل جهاز المثل حسب شرط الواقف . لأن هذا يستدعي بحث اصل الاستحقاق خصوصاً اذا كانت المدعية سبق لها ان رفعت هذا الطلب الى المحاكم الشرعية وقضي نهائياً برفضه

المحكمة : -

« من حيث ان المدعية رفعت هذه الدعوى وطلبت الحكم لها ضد المدعى عليه بصفته ناظراً على وقف احمد بك محمد الشريف بمبلغ ١٨٠٠ جنيه قيمة تكملة جهازها .

« وحيث ان المدعى عليه دفع بعدم اختصاص المحاكم الاهلية بنظر هذه الدعوى لان مبنى الطالب هو استحقاق المدعية بحسب شرط الواقف كما يكمل جهازها حتى يعادل جهاز المثل

« وحيث ان لائحة ترتيب المحاكم الشرعية تنص صراحة في المادة (٢٧) على ان ترفع دعوى الوقف والاستحقاق فيه بجميع اسبابه امام المحكمة التي في دائرتها اعيان الوقف فهذا النص قاطع في ان المحكمة الشرعية هي المختصة دون سواها بالفصل في معرفة ما اذا كانت المدعية تستحق بحسب نص كتاب وقف جدها المرحوم احمد بك محمد الشريف بشيء تستعين به في جهازها بجهاز المثل من عدمه

« وحيث انه مما يؤيد ذلك ان النص في كتاب الوقف جعل الاستحقاق للنفقة والاستحقاق للجهاز معلق على شرط ان تكون الست من ذريته او ذرية ابنائه التي تطالب بالنفقة او بالاستحقاق للجهاز محتاجة او فقيرة وقد رفعت المدعية نفسها قبل الآن دعوى امام المحكمة الشرعية تطلب استحقاقها لنفقة من ريع الوقف فقضى لها بنفقة ورفعت دعوى تطالب فيها بمقابل الجهاز فحكم برفضها فرفعها الدعوى امام المحكمة الشرعية دفعتين بالتوالي دليل على اقتناعها باختصاص تلك المحاكم بالفصل في طلبها وهي لم تلجأ بعد ذلك للمحكمة الاهلية الا بعد ان قضى نهائياً من المحكمة الشرعية برفض طلبها

« وحيث إن المدعية نفسها ترتكن على

احكام صادرة لعاتها من المحاكم الشرعية وهذا اكبر دليل على ان الجهة المختصة بتقدير حالة الفقر التي تجعل المدعية مستحقة لجهاز المثل هي المحكمة الشرعية وهي دون سواها التي تقدر جهاز المثل

« وحيث انه مما تقدم يكون الدفع بعدم الاختصاص في محله ويتعين قبوله والحكم بعدم اختصاص المحكمة الاهلية بنظر هذه الدعوى »

(قضية الست احسان عيسوي الشريف ضد محمد بك احمد الشريف نمرة ١٢٨٣ سنة ١٩٢٢ دائرة حضرات اسكندر عاذر بك والمستر بارن واحمد نظيف بك)

٢١٨

محكمة العياط الجزئية

حكم تاريخه ١٤ ديسمبر سنة ١٩٢١

ايجار . مزارعة . فسخ .

القاعدة القانونية

عقد الأجارة المنصوص فيه على ايجار معين وعلى أن للمؤجر ثلث المحصول معناه عرفا ان المستأجر يدفع ثلثي الايجار المبين بالعقد ويسلم المؤجر ثلث المحصول ايضا . هذا العقد في الحقيقه عقد مختلط من اجارة ومزارعة . اجارة في الثلثين ومزارعة في الثلث ويأخذ كل جزء حكمه واذا لوحظ ان عقد الأجارة لا ينفسخ بموت المستأجر او بحادثة قهرية تمنعه عن الزراعة والمزارعة تنفسخ التزم المؤجر بالتعويض عن الثلثين اذا اغتصب الارض عند الوفاة او الحادثة القهرية مع ملاحظة ان المستأجر مكلف بخدمة الزراعة والصرف عليها كلها حتى الحصد ويجب تقدير ذلك

المحكمة : —

« حيث ان الدعوى تتلخص في ان سليمان ابراهيم حمور استأجر من المدعي عليه ط ١٢ ف ٧ وبعد ان زرع بعض ذلك برسيما سجن في جناية فاغتصب المدعى عليه الارض فرفع المدعى القيم على سليمان ابراهيم المذكور هذه الدعوى يطلب تعويضاً قدره مائة وخمسين جنيهاً .

« وحيث ان عقد الأجارة المؤرخ ٢٨ يوليه سنة ٩١٧ مشترط فيه الشركة في المحصول المؤجر بحق الثلث والمستأجر بحق الثلثين وان ايجار الفدان ١٢٠٠ قرشاً وقد رفع المدعي عليه الدعوى بأن هذا العقد اما ان يعتبر عقد شركة واما ان يعتبر عقد تأجير اشخاص وفى كلتي الحالين قد فسخ طبقاً للمادة ٤٤٥ مدني او المادة ٤٤١ مدني

« وحيث انه لا خلاف عرفاً في ان معنى العقد السالف الذكر ان المستأجر يدفع للمؤجر عن كل فدان ثمانية جنيهات ويعطيه ثلث المحصول والمستأجر وحده هو الذي يقوم بخدمة الارض واجراء كل ما يلزم للزراعة وظاهر من ذلك انه ليس عقد شركة ولا عقد تأجير اشخاص وانما هو بين عقد اجارة وعقد مزارعة .

وقال جيوار في الأيجار جزء ٢ نبذة ٦٣٢ انه لا يتردد في عدم اعتباره شركة

واعتباره ايجار (حتى اذا كان كله مزارعة وذلك قبل قانون المزارعة الصادر في ١٨ يوليه سنة ١٨٨٩)

« وحيث انه لا يمكن اعتباره عقد ايجار بحت لأن المستأجر ملزم بتسليم المؤجر ثلث المحصول ولا يمكن اعتباره عقد مزارعة لا ن المستأجر ملزم بدفع ثمانية جنيهات عن كل فدان ولكل من الا جارة والمزارعة حكمها في الايجار لاينفسخ بموت المستأجر أو بحادثة قهرية والمزارعة تنفسخ ٣٩١ و ٣٩٣ و ٤٠٠ مدني

« وحيث ان هذا العقد يجب اعتباره عقداً مختلطاً لان بعضه ايجار و بعضه مزارعة أو بعبارة اخرى لان المستأجر ملزم بدفع مبلغ معين وهو ثلثا الايجار وتسليم حصة معينة وهي ثلث المحصول (وقد سماه كذلك المسيو دوهلس في الجـزء الثاني من كتابه صفحة ٥٠٤٠ رقم ٢٥٩ ولكنه لا هو ولا المسيو جرانمولان وهما اللذان شرحا القانون المدني المصري او بعضه تعرضا لأحكام هذا العقـد المختلط . ويظهر ان المسيو دوهلس اكتفى بتلك التسمية واراد اعطاء كل جزء حكم ايجار أو مزارعة)

« وحيث انه يترتب على ذلك ان المدعى عليه كان محقاً فيما فعل فيما يختص بثلث الاطيان او بعبارة اصح فيما ينتج ثلث المحصول اذ يهمه مقدرة المستأجر الشخصية في ذلك وغير محق فيما يختص بالباقي لان له مبلغاً معيناً او ايجارا (وظاهر من مراجعة القانون الفرنسي واقوال علمائه ان حق الفسخ مكروه حتى في المزارعة فقد كان هذا الامر متنازعاً فيه كثيراً قبل صـدور قانون ١٨ يوليه سنة ١٨٨٩ الذي نص على الفسخ في المادة السادسة راجع جيوار ايجار جزء ٢ نبذة ٦٣١ و نبذة ٦٣٢ السالفه الذكر وتعليقات داللوز رقم ٢ على المادة ٦ من قانون ١٨ يوليه سنة ١٨٨٩ بعـد المادتين ١٧٦٣ و ١٧٦٤ من القانون المدني الفرنسي وقد أحاطت المادة السادسة المذكورة ذلك بقيد عبر عنه داللوز في تعليقه على الماده ٦ المشار اليها رقم ٤ بأنه تعديل عادل الا وهو ان انتفاع الورثة لا ينتهي الا في آخر السنة الزراعية وقد انتقد ذلك القانون انتقاداً شـديداً في مجلس النواب الفرنسي عند سنه ولم يوافق عليه بعضهم الا اذا استوجبت مصلحة الورثة ذلك أي الفسخ (راجع جيوار ايجار جزء ٢ رقم ٦٣٣ مكرر ٢٨) ولا محل لبحث ذلك هنا ولا اتباع القيد الوارد في المادة ٦ من قانون ١٨ يوليه سنة ١٨٨٩ فيما يختص بثلث الأطيان لأن المادة ٤٠٠ مدني اهلي صريحة في فسخ الايجار بمجرد الوفاة الخ وان المؤجـر عليه اداء المصاريف المنصرفة على المزروعات التي لم تحصد

« وحيث انه لما تقدم ترى المحكمة الحكم للمدعي بصفة تعويض قدره عشرة جنيهات عن كل فدان من ثلثي الاطيان مع ملاحظة ان اسعار محصول سنة ١٩١٩ ارتفعت ارتفاعاً لم يكن منتظراً وان المذنب زرع برسيماً كما ثبت من شهادة الشهود وحجز سباخاً للقمح ومع ملاحظة إنه كان مكلفاً بخدمة الزراعة

والصرف عليها حتى حصدها بما فيها ثلث المدعي

« وحيث انه فضلا عن ذلك فأنه ثابت من شهادة الشهود واقوال المدعى عليه ان اغتصاب المدعي عليه لكل الأطيان عقب سجن المستأجر لم يكن ناشئاً عن خوفه من عدم امكان اتمام العمل خصوصاً وان الفلاحة عندنا بسيطة جداً وهي على حالها تقريباً من زمن بعيد وانما لأن المستأجر ارتكب تلك الجناية على ابن المدعى عليه وهي جناية شروع في قتل وقد قال للعمدة عند ما كلمه في الامر انه مستعد لدفع أي تعويض ولم يحضر المدعى عليه اولا في الجلسة الاخيرة جلسة الاحالة الى التحقيق لاثبات الاغتصاب من عدمه وقال الحاضر عنه أنه مريض ولم يعلن شهوده ثم حضر عقد شهادة الشاهد الأول »

(قضية أمين عبد العزيز ضد سيد شميس نمرة ١٤٣ سنة١٩١٩ .أصدر الحكم حضرة احمد بك نشأت القاضي)

٢١٩

محكمة العياط الجزئية

حكم تاريخه ٢٢ مارس سنة ١٩٢٢

شفعه . متى يتولد الحق فيها . تقايل

القاعدة القانونية

يتولد حق الشفعة بمجرد حصول البيع فتقايل البائع والمشتري بعد ذلك لا يسقط هذا الحق .لأن التقايل لا يؤثر في حقوق الغير خصوصاً اذا كان الغرض الهروب منها .

المحكمة : —

« حيث ان المدعي عليهما الاول والثاني قررا بانهما عدلا عن التعاقد وبذلك لا وجه للمدعي في اخذ المنزل بالشفعة

« وحيث ان ما حصل من المدعي عليهم ما هو الا تقايل والتقايل يبطل العقد فيما بين المتعاقدين فقط ولا يؤثر على حقوق الغير

« وحيث ان حق الشفعة ينشأ عن البيع بمجرد حصوله فتقايل البائع والمشتري بعد ذلك لا يؤثر على حق الشفيع بعد تولده خصوصاً وانه قد ثبت من مناقشة المدعي عليهما الاولين ان هذا التقايل لم يحصل الا عندما شعر الطرفان بأن المدعي يريد ان يأخذ العين بالشفعة فعملهما كان هروباً من حقه وقد سارت محكمة بني سويف على هذا المبدأ في مسألة تشبه مسألتنا في حكمها الصادر في ٢٧ نوفمبر سنة ١٨٩٤ (راجع تعليقات جلاد على المادة ٤ من قانون الشفعة رقم ٢) وقررت ان حق الشفعة يتولد من وقت بيع الشيء المشفوع فيه فأن اوقفه المشتري كان الوقف باطلا ويعد هروباً من حقوق الشفيع

« وحيث ان المدعي تنازل عن تمسكه بأن الثمن ١٢ جنيها وقبل ان يكون ١٥ جنيها كما قال خصومه »

(قضية عبد العال يوسف حجاج ضد علي طلبه وآخرين نمرة ٧١ سنة ١٩٢٢ . أصدر الحكم حضرة احمد نشأت بك القاضي)

٢٢٠

محكمة الازبكية الجزئية

حكم تاريخه ١٨ مايو سنة ١٩٢٢

حكم في تظلم . نفاذه رغم استئنافه . اجراآت وقتيه
(المادة ١٣٠ مرافعات)

القاعدة القانونيه

الحكم الصادر من المحكمة في التظلم من أمر قاضي الامور الوقتية نافذ رغم استئنافه لانه لا يخرج عن كونه من الاجراآت الواجب تنفيذها تنفيذاً مؤقتاً ولأن نفس أمر قاضي الامور الوقتية نافذ رغم التظلم منه للمحكمة طبقاً للمادة ١٣٠ مرافعات مع أنه يصدر بناء على عريضة تقدم اليه بدون سماع أقوال الخصم فمن باب أولى يكون النفاذ واجبا للحكم في هذا التظلم بعد سماع أقوال الطرفين .

المحكمة : —

« حيث انه تبين من الاطلاع على الاوراق ومذكرتي الطرفين أن المستشكل ضدها حجزت تحفظياً على الاوراق موضوع الاشكال ضد المستشكل وكلفته بالحضور في جلسة ١٩ يناير سنة ١٩٢٢ لنظر الدعوى فعارض في الحجز ورفضت محكمة مصر هذه المعارضة ثم طلبت المستشكل ضدها من رئيس المحكمة الامر بنقل هذه الاوراق لقلم كتاب المحكمة حتى يفصل في الدعوى فرفض هذا الطلب فتظلمت امام المحكمة قائلة ان الغرض من الحجز عليها ان تقدم مستندات في الدعوى الموضوعية وحكم لها بنقل الاوراق في ١١ فبراير سنة ١٩٢٢ في القضية نمرة ٧٦٠ سنة ١٩٢٢ محكمة مصر الاهلية

« وحيث أنه اثناء تنفيذ حكم النقل عمل هـذا الاشكال بحجة انه قابل للاستئناف وتمسكت المستشكل ضدها بالمادة ٣٩٤ مرافعات التي نصت على ان التنفيذ المؤقت واجب لكل حكم فيما امر به من اجراآت المرافعة أو التحقيق ولو كان ذلك مما يدل على ما تحكم به المحكمة في اصل الدعوى ويريد المستشكل ان يستفيد من ظاهر نص المادة المذكورة الذي يفهم منه ان يكون صدور هذا الحكم اثناء نظر الدعوى الاصلية بعد المرافعة فيها وقال ايضاً ان الحكم بنقل الاوراق قطعي لانه فصل في كل موضوع الطلب وهـو نقل الاوراق .

« وحيث انه على اي حال فأن الحكم بنقل الاوراق لا يخرج عن كونه من الاجراآت وليس ملزماً للمستشكل بشيء والدعـوى الاصلية قائمة من مبدأ الأمر من وقت الحجز فقياساً سيان سبق الأمر بالاجراآت المرافعة في الدعوى أو تلاها مادام ذلك في مصلحة القضية التي أمر بنقـل الاوراق لتقديمها مستندات فيها وقد حجز عليها نهائياً لهذا الغرض . وقد جاء في مذكرة المستشكل ضدها ان المستشكل قال أمام التحضير ان الاوراق محجوز عليها فكيف يقدم الحساب فأذا ما امر بنقل الاوراق لقلم كتاب المحكمة ليتمكن من ذلك يعارض ويمانع ولم يرد المستشكل على ذلك بشيء

« وحيث انه فضلا عن ذلك فأنه لا فائدة مطلقاً للمستشكل من هذا الاشكال لان الاوراق محجوز عليها تحت ايدي حراس بل اصون لها ان تكون في قلم كتاب المحكمة واحسن له ان يتمكن من الاطلاع عليها في أي وقت شاء اللهم الا اذا كان له غرض آخر.

« وحيث انه بقطع النظر عن كل ماتقدم فأنه بالرجوع الى المادة ١٣٠ مرافعات التى اباحت التظلم من أمر رئيس المحكمة أو قاضي الامور الوقتية الى المحكمة بتكليف الخصم بالحضور امامها نجد انها نصت على انه لا يترتب على ذلك توقيف تنفيذ الامر تنفيذاً مؤقتاً فأذا كان امر رئيس المحكمة أو قاضي الامور الوقتية الذي يصدر بناء على عريضة تقدم اليه بدون سماع اقوال الخصم نافذاً رغم التظلم منه لهيأة المحكمة فمن باب اولى يكون الفصل في هذا التظلم الذي تسمع فيه اقوال الطرفين نافذاً رغم استئنافه ولا شك في انه لو كان صدر الامر من رئيس المحكمة من مبدأ الأمر بنقل الاوراق كان هذا الامر نافذاً على المستشكل ولو تظلم منه »

(اشكال حسين افندي فهمي ضد امينة محمد احمد نمرة ١٦٦١ سنة ١٩٢٢ . أصدر الحكم حضرة احمد نشأت بك)

٢٢١

محكمة العياط الجزئية

حكم تاريخه ١٤ يونيه سنة ١٩٢٢

قانون خمسة الأفدنة . فلاح لا يملك اطيانا . نزع ملكية منزل .

القاعدة القانونية

لا يسري القانون رقم ٤ سنة ١٩١٣ المعروف بقانون خمسة الافدنة على من لا يملك اطيانا ما .

ولذا يجوز نزع ملكية فلاح من منزله الذي لا يملك غيره اتباعا للقاعدة العامة ولم يحرم القانون الحجز على المنزل الا الحاقا للملك الزراعي الصغير بقصد المحافظة عليه ليس الا لا بقصد تمييز كل فلاح عن سائر الناس وهذا مستفاد من ظاهر النص ومن غرض الشارع كما هو واضح بجلاء من المذكرة الايضاحية ومحاضر مجلس شورى القوانين وتقرير المستشار القضائي مع ملاحظة ان هذا القانون تشريع استثنائي والاستثناء لا يجوز التوسع فيه او القياس عليه

المحكمة : —

« حيث ان اجراآت نزع الملكية قد تمت حسب القانون

« وحيث ان طالب البيع قدم الشهادات اللازمة قانوناً وطلب نزع ملكية المنزل فقط اذ تبين له ان المدين لا يملك غيره

« وحيث ان المدعي عليه رفع الدعوى بأنه لا يملك غير هذا المنزل وانه فلاح فلا يجوز نزع ملكيته من هذا المنزل طبقاً للمادة الاولى من قانون خمسة الافدنة رقم ٤ سنة ١٩١٣

« وحيث ان نص هذه المادة هو كما يأتي :— لا يجوز توقيع الحجز على الأملاك الزراعية التي يملكها الزراع الذين ليس لهم من الاطيان الا خمسة افدنة او اقل ويدخل فيما لا يجوز

حجزه مساكن الزراع المذكورين وملحقاتها وكذلك دابتان الخ .

« وحيث انه يجب البحث فيما اذا كان هذا القانون ينطبق على حالتنا او ينطبق فقط على من يملك خمسة افدنة او اقل

«وحيث انه ولو ان ظاهر النص يقضي بأن هذا القانون لا يسري الا على من كان عنده خمسة افدنة او اقل ولكن قد يقال ان الفلاح الذي لا يملك اطياناً ما اولى بالحماية لذلك يجب البحث عن غرض الشارع من وضع هذا القانون

« وحيث انه للوصول الى ذلك يجب الرجوع الى المذكرة الايضاحية لمشروع هذا القانون ومحاضر مجلس شورى القوانين في هذا الشأن وتقرير المستشار القضائي ـ قد جاء في اول المذكرة الايضاحية ما يأتي : — وافقت الجمعية التشريعية المنصوص عليها في المادة ١٢ من القانون المدني المختلط بقراريها الرقيمين ١٤ يونيه و ٤ ديسمبر سنة ١٩١٢ على نصوص الغرض منها منع توقيع الحجز في القطر المصري على الاملاك الزراعية الصغيرة والنصوص المذكورة اعدتها الحكومة لحماية طبقة صغار الفلاحين الذين لا يملكون الا خمسة افدنة او اقل من ذلك حتى لا تنزع ملكيتهم منها الا لوفاء ديون ممتازة اما ارباب الديون الآخرون بما فيهم الراهنون رهناً عقارياً او رهن حيازة والذين لهم على العقار حق الاختصاص فلا يكون لهم مطلقاً توقيع الحجز على املاك صغار الفلاحين وبذلك يصبح لهؤلاء ملك محبوس على اسراتهم (راجع هذه المذكرة المنشورة في صحيفة ٢١٤ من مجموعة محاضر مجلس شورى القوانين سنة ١٩١٢ وسنة ١٩١٣) وقد لخصت لجنة مشروعات نظارة الحقانية المادة الاولى من القانون كما يأتي : اولا : ان يكون (المدين) زارعاً. ثانياً: ان يكون مالكا وقت نشوء الدين لخمسة افدنة او اقل. ثالثاً : ان لا يكون الدين المحجوز عليه ديناً ممتازاً الخ (راجع صحيفتي ٢١٨ و ٢١٩ من المجموعة السالفة الذكر) واقترحت الاجنة (راجع ايضاً صحيفتي ٢٢١ و٢٢٢) منع بيع الأملاك الزراعية الصغيرة بيعاً وفائياً او رهناً الخ وقالت وعلة هذا الاقتراح ظاهرة لا تخفى بل هي التي وضع لاجلها المشروع المعروض الآن الا وهي حماية الملكية الزراعية الصغيرة الخ . وقد جاء في تقرير المستشار القضائي سنة ١٩١٢ النسخة العربية صحيفة ٢٦ تعليقا على التشريع المختلط ما يأتي ـ : رأت الحكومة مع رغبتها في تسهيل اجراآت نزع الملكية وتعجيلها انه من الواجب اتخاذ التدابير لحماية صغار الملاك المزارعين فلا تكون قساوة قلوب دائنيهم سبباً في طردهم من ارضهم وتلك الفئة ضعيفة الحول محتاجة الى العناية اذ خروج عدد كبير منهم عما يملكونه من المزارع كالقطر المصري الخ . ثم قال والباعث على هذه التدابير كلها هو الرغبة في بث روح الاقتصاد بين الاهالي والمأمول ان تشتد هذه الروح وتنمو كلما خفت وطأة الدين عليهم وصار في يدهم قليل

من الارض يضنون به ان يضيع من طريق استدانة الاموال الباهظة الخ وقد جاء في صحيفة نمرة ٢٧ من التقرير المشار اليه ومما جاء في هذه النصوص انه لمعرفة ما اذا كان يجوز الحجز على اطيان شخص او لا يجوز يبقى الرجوع الى وقت حصول الدين الخ . ثم قال وخلاصة القول ان ذوى الاملاك الصغيرة من الزراع في مصر اصبحوا في مأمن من فقد اطيانهم

« وحيث انه ظاهر مما تقدم ان الشارع لم يقصد الا حماية طبقة صغار الفلاحين الذين لا يملكون الا خمسة افدنة أو اقل ليصبح لاسراتهم ملك محبوس عليهم كما جاء في المذكرة الأيضاحية وبعبارة اخرى لم يقصد الا حماية الملكية الزراعية الصغيرة لا حماية كل فلاح كما ورد في اقتراح لجنة مشروعات نظارة الحقانية في مجلس شورى القوانين السالف الذكر وبعبارة اصرح حماية صغار الملاك الزراعيين خشية أن تكون قسوة قلوب دائنيهم سبباً في طردهم من ارضهم وخروجهم عما يملكون من المزارع الصغيرة التي يقتاتون منها هم وعائلاتهم وفقد اطيانهم كما ورد في تقرير المستشار القضائي المشار اليه آنفاً .

« وحيث انه واضح من كل ذلك ان الشارع لم يخش الا ان يفقد المالك الصغير اطيانه فمنع الحجز عليها وألحق بذلك مسكنه ودابتين الخ . فالاطيان اصل والمسكن ملحق بها فأذا لم تكن هناك اطيان ذهب الاصل ولم يكن هناك ملحق لغير اصل يستحق ان يسمى كذلك وصار الملحق اصلا . وحسب القانون يجوز الحجز على كل شيء الا ما استثنى بنص صريح وهذا يصلح رداً على ما ذهبت اليه محكمة طنطا الاستئنافية في حكمها الصادر في ٣٠ يوليه سنة ١٩١٩ المنشور في الاهرام عدد اغسطس سنة ١٩١٩ حيث قالت ان القانون يحميهم (أي من لا يملكون اطياناً) طبعاً في الملحقات المنصوص عنها مع اعتراف هذا الحكم بأن ظاهر المادة وروح القانون نفسه والغرض الاصلي من وضعه هو حماية صغار الملاك الذين لا يملكون الا خمسة افدنة على الاكثر اما قوله فيدخل من باب اولى في هذه الحماية من لا يملك من الاطيان شيئاً فهذا قياس أو توسع وقانون الخمسة افدنة تشريع استثنائي والتشريع الاستثنائي لا يجوز القياس عليه أو التوسع فيه ويجب شرحه وتطبيقه بمزيد الاحتياط لما له من التأثير على ما جرى العمل عليه زمناً طويلا خصوصاً فيما يتعلق بالمعاملات . ومن العدل ان لا يكون هناك فرق بين الفلاح والصانع والتاجر والمستخدم وغيرهم الا فيما يتعلق بالفلاح المالك لخمسة افدنة على الاكثر الذي استثناه الشارع ليحافظ على اطيانه ومن اجل المحافظة على اطيانه حافظ ايضاً على منزله ودابتين الخ تبعاً لذلك لانه رأى ذلك من لوازم المحافظة على الاطيان ومكمل لهذا الغرض وقد سارت محكمة طوخ الاهلية على هذا المبدأ أي عدم سريان قانون الخمسة افدنة على من لا يملكون اطياناً في حكمها

الصادر في ١٨ مارس سنة ١٩١٦ ومنشور في المجموعة الرسمية سنة ١٩١٦ رقم ١٠٢ صحيفة ١٧٤ .

« وحيث انه فيما يتعلق بالموضـوع فالدعوى ثابتة من الصيغة التنفيذية للحكم في القضية نمرة ٤٩٨ سنة ١٩٢١ العياط وعدم انكار المدعي عليه وطلب امهاله في الدفـع اولا وقد قدم المدعى الشهادات اللازمة وانما ترى المحكمة من بيان المنزل جعل الثمن الاساسي ١٠٠ جنيه »

(قضية ابو السعود أبو السعود ضد احمد رزق محمد نمرة ٤٢٩ سنة ١٩٢٢ . اصدر الحكم حضرة احمد نشأت بك)

٢٢٢

محكمة بني سويف الجزئية

حكم تاريخه ٢٣ يناير سنة ١٩٢٣

جريمة زنا . طلاق . عدم سقوط حق الزوج في التبليغ . مبدأ انقطاع الزوجية .

القاعدة القانونية

١ – جريمة الزنا من الجرائم المتعلقة بالنظام العام وليست ملكا خاصـاً لشخص معين بل للنيابة وحدها الحق في اقامة الدعوى العمومية عنها وان كان هذا الحق مقيداً بمشيئة الزوج

٢ – ان انقضاء الزوجية سواء كان بالطلاق أو بأي سبب آخر لا يمنع من طلب محاكمة المرأة وشريكها من اجل جريمة زنا وقعت اثناء قيام الزوجية

٣ – ينحل الزواج عنـد المسلمين بمجرد صدور الطلاق. وعند النزاع يكون حكم القاضي مقرراً له عند ثبوته لا منشئا له . اما في الشريعة المسيحية فيعتبر تاريخ انقضاء الزوجية من تاريخ صدور الحكم بالفسخ .

المحكمة : —

عن الدفع الفرعى

« من حيث ان الدفاع قدم دفعاً فرعياً بعدم جواز نظر الدعوى بناء على ان المجنى عليه طلق زوجته قبل التبليغ عن جريمة الزنا مرتكناً في ذلك على ان الحكم الصادر من المجلس الملي يكون مقرراً للطلاق الذي يعتبر واقعاً من تاريخ اثبات الزنا لدي الرئيس الشرعي وليس منشئاً للطلاق

« ومن حيث ان الدفاع بذلك يكون من جهة قد تمسك بالمبدأ القائل بأن طلاق الزوجة قبل التبليغ يمنع من محاكمتها . ومن جهة اخرى ذهب الى ان الطلاق في هـذه الدعوى قد وقع فعلا قبل تقديم البلاغ من الزوج

« عن الوجه الاول من الدفع الفرعي »

« ومن حيث فيما يتعلق بالوجه الاول من الدفع الفرعي فأن عبارة المادة ٢٣٥ عقوبات غامضة اذ انها لم تنص صراحة على اسقاط حق الزوج في رفع الدعوى بوقوع الطلاق كما انها لم تنص على جواز رفعها بعد وقوعه اما القول بأن كلمة « زوجها » الواردة في تلك المادة معناها وجوب قيام الزوجية وقت التبليغ فمردود عليه بأن عبارة تلك المادة قد تنصرف الى من كانت تجمعه بالمرأة

رابطة الزوجية وقت وقوع الجريمة كما قد تنصرف الى من تجمعه بها تلك الرابطة وقت التبليغ : —

« ومن حيث ان القضاء الفرنسي وان كان قد جرى على مبدأ اشتراط قيام الزوجية وقت التبليغ الا ان ذلك لا يحتم على القضاء المصري ان يقتفي أثره بغير التفات الى مايوجد من الفرق البين بين قانون الاحوال الشخصية في البلاد الفرنسية وبينه في البلاد المصرية بشأن الطلاق واحكامه وقيوده : —

فأن الفرق بين الشريعتين المسيحية والاسلامية عظيم من هذه الوجهة بحيث تتعذر المقارنة بينهما فأن الطلاق في الشريعة المسيحية محرم (انظر المادة ٦٧ من الخلاصة القانونية في الاحوال الشخصية للتمنيح الايفومانس فيلوتادس التي تنص على ان الطلاق ممنوع في الشريعة المسيحية وما جاء بالحاشية من ان الدين المسيحي يحرم الطلاق ... الخ) وانما قد تنحل روابط الزوجية أو ينفسخ الزواج عند المسيحيين اما بالموت او بزناء احد الزوجين بعد اثباته شرعاً وهناك نوع من الفسخ يسمى بالطلاق المدني وهو ما نص عليه فى المواد ٢٢٩ و ٢٣٠ و ٢٣١ و مابعدها من القانون المدني الفرنسي وكذلك ما يسمى بالانفصال الجسماني (Separation de corps) المنصوص عنه في المادة ٣٠٦ وما بعدها من القانون المدني الفرنسي والذي قد يتحول بمضي ثلاث سنوات الى طلاق « انظر المادة ٣١٠ مدني فرنسي» فبمقتضى ذلك يجوز لاحد الزوجين ان يرفع دعوى الطلاق او الانفصال اذا توفرت احد الاسباب التي تجيز ذلك وأوردها المشرع على سبيل الحصر ويحملها زناء احد الزوجين ولكن لابد في جميع هذه الاحوال من صدور حكم نهائي من الجهات المختصة يقضى بفسخ الزوجية او بالفرقه مع ان ذلك بخلاف ماجاء في الشريعة الاسلامية التي جعلت الطلاق حقاً مشروعاً من حقوق الزوج يستعمله متى شاء بغير قيد ولا شرط وله ان يتولاه بنفسه او يوكل غيره فيه ليوقعه بالنيابة عنه كما له ان يفوض الطلاق للمرأة تفويضاً مطلقاً أو مقيداً او يجعل الطلاق معلقاً على شرط وهذا الشرط قد يكون تحقيقه موكولا لمشيئة احد الزوجين او خارجاً عن ارادتهما

« ومن حيث انه فى هذه الحالة يكون من واجب القضاء المصري ان يذهب في تأويل ما غمض من نصوص القانون الجنائي الى ما يأتلف مع احكام الشرع ومالا يتنافر معه ولا محل للاعتراض بأن المتهمين والمجنى عليه في الدعوى الحالية مسيحيون لان الشريعة الاسلامية هي شريعة هذه البلاد والتي يجب على القضاء ان يضع احكامها نصب عينيه عند تقرير مبدأ من المبادىء القانونية

« ومن حيث ان هذه المحكمة ترى ان واجبها قبل ان تجري على مبدأ قد يكون مخالفاً لما قصده المشرع ان تبحث اولا في طبيعة جريمة الزناء المنصوص عليها فى المادة

٢٣٦ عقوبات وهل تعتبر جريمة خاصة ومملوكة للزوج أو تعتبر جريمة من الجرائم العادية المتعلقة بالنظام العام ومملوكة للنيابة العمومية ؟ وان كان الامر الاخير فما هي الحكمة التي من اجلها قيد حق النيابة في رفع الدعوى بمشيئة الزوج كما نصت على ذلك المادة ٢٣٥ عقوبات؟ وما الذي يترتب على المبدأ القائل بوجوب قيام الزوجية وقت التبليغ من النتائج والاحكام ؟

« ومن حيث ان جريمة الزناء هي من الجرائم الشديدة الخطر التي يقع ضررها على الهيئة الاجتماعية مباشرة اذ قد ينبني عليها هدم كيان العائلة وتشتيت شمل افرادها وتبديل سعادتها وطمأنينتها الى بؤس وشقاء فهي اذن من الجرائم المتعلقة بالنظام العام والتي يجب ان تكون ملكا للنيابة العمومية . وليست ملكا خاصاً لشخص معين : اما من حيث الادلة القانونية على ذلك فهي ان الزوج لايملك حق تتبع الدعوى بمعنى ان مركزه فيها يكون مركز شاهد عادي واذا اقام نفسه مدعياً بحق مدني لايملك حق استئناف الحكم الصادر من محكمة اول درجة بالبراءة أو بعقوبة قليلة بل يبقى هذا الحق من حقوق النيابة وحدها كما ان الدعوى العمومية لاتتبع الزوج ولا يكون وجودها معلقاً على وجوده في الدعوي بمعنى ان وفاته أو زوال اهليته للتقاضى أو انقضاء الزوجية لايترتب عليه ايقاف السير في الدعوى بعد البدء فيها لحق الزوج بعبارة اخرى هو في الواقع حق سلبي بمعنى انه قاصر على تقييد حق النيابة في رفع الدعوى بغير رغبته على حين انه لا يملك رفعها أو تحريكها الا اذا اقام نفسه مدعياً بحق مدني اسوة بباقي الجرائم الاخرى

«ومن حيث انه تبين مما تقدم ان دعوى الزناء لم تخرج عن كونها جريمة من الجرائم العادية وانما جعل القانون حق النيابة في اقامة الدعوى مقيداً بمشيئة الزوج وحكمة ذلك واضحة من ان المشرع راعى ان الزوج قد يعد محاكمة زوجته والتشهير بعفتها مما يلوث ويلصق به العار حتى ولوكان غير راغب في معاشرتها أو انه ربما يقبل توبتها ويفضل ابقاءها في عصمته بقصد صيانتها من السقوط في مهاوي الدعارة والفساد وهو قصد نبيل لم يجد المشرع بداً من احترامه والاعتراف به فمن اجل ذلك جعل حق النائب العام في اقامة الدعوى مقيداً برغبة الزوج

« ومن حيث انه اذا تقرر ذلك فلا يكون هناك محل للقول بأن بقاء الزوجية بعد وقوع الجريمة لازم حتما لتحريك الدعوى العمومية طالما ان الجريمة وقعت حال قيام الزوجية ولم تسقط بمضي المدة الطويلة .

فالدعوى العمومية موجودة فعلا وصاحب الشأن الذي احترم القانون ارادته في تحريكها راغب في ذلك ولا يمكن اعتبار الطلاق تنازلا ضمنياً عن طلب المحاكمة لأن الطلاق ليس فيه معنى للمسامحة

« ومن حيث انه يترتب على التمسك

بتفسير المادة ٢٣٥ عقوبات تفسيراً لفظياً بحتاً أي باعتبار مدلول كلمة «زوجها» الواردة في تلك المادة راجع الى من يكون زوجاً وقت طلب المحاكمة وليس من كان زوجاًوقت وقوع الجريمة عدة نتائج لاتتفق مع قصد المشرع ولا مع روح التشريع ومبادىء العدل وبيان ذلك

(اولا) ان الرجل اذا تزوج بأمرأة مطلقة ثم اكتشف بعد زواجه بها أدلة تثبت عليها جريمه زنا حصلت حال قيام زوجيتها ولم يكن زوجها السابق على علم بها ولم تسقط الدعوى بمضي المدة فأن زوجها الاخير هو الذي يملك حق اقامة الدعوى عليها دون الزوج الاول لان الزوج القديم يكون قد فقد صفة الزوجية ولو انه هو المجنى عليه بخلاف الزوج الجديد فأن تلك الصفة تكون متوفرة فيه

(ثانياً) اذا كان الرجل مفوضاً أمر الطلاق لزوجته وهو ليس بنادر حصوله لاستطاعت ان تزني وهي في مأمن من العقاب اذ ما عليها الا ان تطلق نفسها من زوجها في الحال قبل ان يتمكن من التبليغ عنها وكذلك الحال فيما لو كان زوجها علق طلاقها على امر موقوف تحقيقه على مجرد مشيئتها حتى ولو كان ذلك الامر هو جريمة الزنا نفسها بأن قال لها « ان خرجت سافرة الوجه فأنت طالق » « أو زنيت فأنت طالق » ففي الحالة الاولى تنجو من العقاب بمجرد خروجها سافرة الوجه عقب ارتكابها الزنا وقبل تمكن زوجها من طلب محاكمتها وفي الحالة الثانية يقع الطلاق بمجرد زناها

(ثالثاً) في وسع الزوجة ايضاً ان تفسخ الزواج فيما لو ارتدت عن دين الاسلام عمداً عقب الزنا لكي تنجو من العقاب بأن اظهرت كفرها بانكارها امراً معلوماً في الدين كوجوب الصلاة أو الصوم أو القاء المصحف في القاذورات حيث في هذه الحالة ينفسخ الزواج وتقع الفرقة بينها وبين زوجها في الحال بلا توقف على قضاء القاضي « انظر المادة ٣٠٣ من كتاب الاحكام الشرعية في الاحوال الشخصية لمحمد قدري باشا » ففى جميع الاحوال المتقدمة وما يماثلها لايجد الزوج سبيلا الى محاكمة زوجته الزانية لأنه يكون قد وجد نفسه فاقدا الصفة الزوجية عند التبليغ اللهم الا اذا احتال عليها واستطاع ردها لعصمته وتزوج بها من جديد قبل ان تسقط الجريمة بمضي المدة لملك حق تحريك الدعوى قبلها ثانياً لأن صفة الزوجية تكون قد عادت اليه

« وحيث انه فضلا عن ذلك فلا يحتمل ان يكون المشرع قصد في جريمة الزنا وهي من أشد الجرائم خطراً على النظام الاجتماعي ان يجعل حق رفع الدعوى موقوف على أمر تافه لا علاقة له بالجريمة او رغبة الزوج وهو كون البلاغ تقدم أو تأخر عن الطلاق لحظة من الزمن

« ومن حيث انه بناء على الأسباب البادية الذكر ترى المحكمة ان انقضاء الزوجية

سواء كان بالطلاق او الفسخ او بأي سبب آخر لا يمنع من طلب محاكمة المرأة وشريكها من اجل جريمة زنا وقعت اثناء قيام الزوجية لان عبارة المادة ٢٣٥ عقوبات من اولها لآخرها عائداً على من كان زوجاً وقت ارتكاب الجريمة لا من يكون زوجاً حتماً وقت التبليغ

« عن الوجه الثاني من الدفع الفرعي »

« ومن حيث فيما يتعلق بالوجه الثاني من الدفع الفرعي فان ما ذهب اليه الدفاع من ان حكم المجلس الملي الصادر بتاريخ ١١ اكتوبر سنة ١٩٢٢ لا يعتبر منشئاً للطلاق وانما مقرراً له وان الطلاق يعتبر حصوله فعلا من تاريخ تقديم المجني عليه شكواه للقسيس واثبات الزنا امامه اي في ٢٣ اغسطس سنة ١٩٢٢ فهو قول بعيد عن الصواب لانه لا يوجد طلاق في الشريعة المسيحية كما تقدم القول على ذلك بل هناك فسخ والفسخ ليس من حقوق الزوجين او احدهما وانما هو من حقوق السلطة ذات الاختصاص التي يرفع اليها الامر لتصدر حكمها بالفسخ اذا توفرت لديها اسبابه الشرعية وهذه السلطة هي المجلس الملي في الدعوى الحالية . اما مركز القسيس الذي يجري التحقيق امامه فلا يخرج عن كونه مركز المحقق اذ ان كل اختصاصه منحصر في جميع الاستدلالات وتدوين اقوال الشهود ثم يرفع الامر الى المجلس الملي ليصدر حكمه في الموضوع وهذا الامر ظاهر من مجرد مراجعة المادة ٦٧ من الخلاصة القانونية في الاحوال الشخصية للكنيسة الاورثوذوكسية اما مجرد طلب الطلاق فلا يمنع من رفع دعوى الزنا سواء قدم ذلك الطلب قبل التبليغ او بعده « انظر الجزء الاول من تعليقات جارسون على المادة ٣٣٦ عقوبات صحيفة ٩٠٠ نبذة ٥١ »

« ومن حيث ان الطلاق محرم في الشريعة المسيحية وان الزوج لا يملك حق الفسخ فلا تقع الفرقة الا من تاريخ الحكم بها من الجهة المختصة حتى لقد ذهب علماء القانون الفرنسي الى ابعد من ذلك بأن قالوا باستمرار فروض الزوجية الى ما بعد الطلاق وصدور حكم نهائي به الى ان يتم تسجيل الحكم المذكور ويترتب على ذلك ان المرأة ان ارتكبت جريمة زنا بعد صدور الحكم النهائي بالطلاق وقبل تسجيل ذلك الحكم يجوز محاكمتها على جريمة الزنا « انظر تعليقات جارسون صحيفة ٨٩٥ نبذة ١١ جزء اول »

« ومن حيث انه من جهة اخرى لا محل للمقارنة بين الفسخ في الشريعة المسيحية وبين الطلاق في الشريعة الاسلامية لان الطلاق عند المسلمين ملك للزوج وينحل الزواج من وقت حصوله ويكون حكم القاضي عند النزاع فيه مقرراً له عند ثبوته لا منشئاً على ان الامر في الشريعة المسيحية بعكس ذلك اذ يعتبر تاريخ انقضاء الزوجية من تاريخ صدور الحكم بالفسخ وبناء على ذلك يكون الوجه الثاني من الدفع الفرعي في غير محله ايضاً

« ومن حيث انه بناء على ما تقدم من الاسباب يتضح ان الطلاق لا تأثير له على

الدعوى العمومية ولا على حق الزوج في طلب المحاكمة سواء حصل قبل التبليغ او بعده وبناء عليه فيكون الدفع الفرعي بعدم جواز نظر الدعوى غير مقبول ويتعين رفضه »

(جنح بني سويف قضية النيابة ضد سمسم خليل عطية وآخر نمرة ٢٠٠٥ سنة ١٩٢٢ صدر الحكم برئاسة حضرة محمد افندي فتحي القاضي وبحضور حضرة احمد افندي خليل وكيل النيابة)

٢٢٣

محكمة كفر الزيات الجزئية

حكم تاريخه ١٣ فبراير سنة ١٩٢٣

شهادة الزور . نفاذ

القاعدة القانونية

النفاذ واجب في جريمة شهادة الزور طبقًا لنص المادة ٨٩ مرافعات .

المحكمة : —

« حيث انه ثبت مما سبق بيانه في هذا الحكم ان ابي الفتح احمد رضوان وعبد الرحمن علي اديا شهادة مزورة ضد محمد الفضلي محجوب ولصالح عبد الرحيم عبد الغفور المتهمين في هذه الجنحة بان شهدا في يوم ١٣ فبراير سنة ١٩٢٣ كذباً امام هذه المحكمة بان المتهم الثالث تسلم العقد بطنطا من المتهم الثاني لبيعه وعقابهما ينطبق على المادة ٢٥٦ عقوبات

« وحيث ان النفاذ واجب في جريمة شهادة الزور بنص المادة ٨٩ مرافعات .

« وحيث انه لا تعارض بين هذه المادة وما قضت به المادة ١٨٠ من تحقيق الجنايات لان كل ما يتعلق بنظام الجلسات وضبطها ونحو ذلك وما يتبع هذا من التشويش عليها وجريمة شهادة الزور التي تقع اثناء انعقادها الخ كفله قانون المرافعات فيما افرغه لذلك في الكتاب الاول المعنون (في المرافعات امام محكمة اول درجة) ولم يتعرض له قانون تحقيق الجنايات اكتفاءاً بذلك

« وحيث انه مما يدل على ان لا تعارض بين المادتين ان المادة ١٧٩ جنايات القديمة التي اصبحت المادة ١٨٠ كانت تقضي بأن طلب الاستئناف في مواد الجنح موجب لايقاف تنفيذ الحكم ايا كان نوعه

« وحيث ان هذا النص قد تعدل بدكريتو ٩ يوليه سنة ١٨٩١ حيث جعل النفاذ واجب للاحكام الصادرة بالحبس في جريمتي التشرد والسرقة فقط ولو مع حصول الاستئناف

« وحيث ان المادة ٨٩ مرافعات القديمة لم تكن تنص على ان لمحكمة اول درجة الحكم في جريمة شهادة الزور التي تقع في الجلسة وقد تعدلت هذه المادة بدكريتو ٢٧ يونيه سنة ١٨٩٦ الذي خولها هذا الحق ونص على ان يكون حكمها في ذلك واجب التنفيذ ولو مع حصول الطعن فيه بطريق الاستئناف .

« وحيث انه يؤخذ من هذا ان قصر النفاذ على جريمتي التشرد والسرقة الذي جاء به تعديل سنة ١٨٩١ على المادة ١٧٩ جنايات لا يتعارض مطلقاً مع وجوب النفاذ في جريمة شهادة الزور الذي جاء به تعديل سنة ١٨٩٦ على المادة ٨٩ مرافعات والا لما كان هناك

محل لهذا التعديل الذي جاء لاحقاً للتعديل الاول .

« وحيث ان كل ما طرأ بعد ذلك على المادة ١٧٩ جنايات بدكريتو ١٤ فبراير سنة ١٩٠٤ المعدل بقانون العقوبات هو اضافة حالة العود الى حالة السرقة والتشرد التي كانت الاحكام الصادرة فيها بالحبس واجبة التنفيد من قبل بمقتضى النص القديم ولم يغير هذا التعديل شيئاً من روح المادة التي سبق القول بأنها لا تتعارض مع المادة ٨٩ مرافعات (راجع النصوص القديمة والتعديلات التي طرأت عليها وتعليقات الحقانية على المادة ١٥٥ جنايات) .

« وحيث ان ماجاء في منشور لجنة المراقبة القضائية نمرة ٢ الرقيم ٢٣ يناير سنة ١٩٠٥ « من ان المادة ٢٤٤ جنايات قديمة التي تعدلت بالمادة ٢٣٧ جديدة كانت تنص على ان الحكم في الجرائم التي تقع في الجلسة واجب النفاذ وان في اغفال هذا النص في المادة ٢٣٧ جديدة دليل على انه اريد عدم النفاذ » لا يتمشى على جريمة شهادة الزور التي ورد ذكرها خصيصاً في المادة ٨٩ مرافعات بعد ذكر الجرائم التي تقع في الجلسة بدليل ان المادة ٨٩ مرافعات القديمة التي هي اشبه شيء في التعبير بالمادة ٢٤٤ جنايات لم تكن تنص (مع ذكرها جرائم الجلسة) على جريمة شهادة الزور ثم جاءت في تعديل ٢٧ يونيه سنة ١٨٩٦ وذكرتها خصيصاً بعد ذكر جرائم الجلسة ونصت على ان الحكم فيها دون غيرها واجب التنفيذ واجازت المحكمة في ان تحكم فيها من تلقاء نفسها وهو مالم يكن في النص القديم ولم تأت به نصوص قانون تحقيق الجنايات .

« وحيث انه يؤخذ من هذا ومن ذكر الخاص بعد العام في المادة ٨٩ مرافعات ان جريمة شهادة الزور لها حكم خاص لا يتناوله حكم الجرائم التي تقع في الجلسة

« وحيث ان غرض الشارع في هذا ظاهر كذلك مما نص عليه في الفقرة الثالثة من المادة ٨٩ مرافعات التي اجازت القاضي في ان يأمر بالقبض على شاهد الزور اذا لم ير محاكمته في نفس الجلسة لان هذا ابلغ في الردع امام جمهور الحاضرين الذين تأثروا بتلك الشهادة وليس بمقبول ان يكون القانون اجاز القاضي قبل المحاكمة فيما لم يجزه فيه بعدها

« وحيث انه مع ما تقدم فلا يمكن ان يكون الشارع اراد ان يجعل الحكم في جريمة شهادة الزور التي تؤدي امام القاضي المدني واجب النفاذ فوراً ولا يجعله كذلك في حالة شهادة الزور التي تؤدي في المواد الجنائية والتي هي اشد خطراً واسوأ اثراً من الشهادة في المواد المدنية . »

(جنح كفر الزيات . قضية النيابة ضد حليمة يوسف وآخرين نمرة ١٩٨ سنة ١٩٢٣ . اصدر الحكم حضرة موافي علام بك القاضي)

٢٢٤

محكمة بني سويف الجزئية

حكم تاريخه ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٢

لجان الايجارات . تجاوزها اختصاصها

القاعدة القانونية

اذا فصلت لجنة الايجارات في عقد حرر قبل سنة ١٩٢٠ فانها تكون قد تخطت القانون ولا يكون لقرارها أثر والمحاكم الاهلية ليست ملزمة باتباعه

المحكمة : —

« حيث ان اختصاص لجان الايجارات محدد في القانون وملزمة هذه اللجان بفحص العقود المحررة في سنة ٩٢٠ وليس من اختصاصها ان تنظر العقود المحررة قبل هذه السنة او بعدها وعلة ذلك ان اسعار القطن ارتفعت في سنة ٩٢٠ حتى بلغت ثمناً غير متناسب مع الحقيقة وارتفعت على اثر ذلك اجور الاطيان ارتفاعاً فاحشاً فسن الشارع القانون الخاص بتحديد اجور الاطيان رحمة بالمستأجرين اما في السنتين سواء كانت السابقة او اللاحقة والتي كانت اسعار القطن فيها هادئة وغير مضطربة فليس للمستأجر الحق في ان يتخلص من العقود التي ابرمها في السنتين المذكورتين

« وحيث ان لجنة الايجارات بقرارها الصادر في الشكوي نمرة ٣٠٦٣ في تاريخ ٢ نوفمبر سنة ١٩٢١ قد تخطت القانون وفصلت في عقد محرر في سنة ١٩١٩ ولم يكن لها الحق في نظر الشكوى المقدمة بخصوصه وكان يتعين عليها رفض ذلك الطلب

« وحيث ان قرار لجنة الايجارات جاء مخالفاً للقانون وليس له اثر يترتب عليه والمحاكم الاهلية ليست ملزمة باتباعه »

(قضية خميس زين العقاد وآخر ضد على بك حافظ نمرة ٢٧٦٦ سنة ١٩٢٢ . اصدر الحكم حضرة محمد على بك القاضي)



٢٢٥

المحكمة العليا الشرعية

حكم تاريخه ١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٠

وقف . حق الزيادة والنقصان . حق الاعطاء والحرمان

القاعدة القانونية

عدد الواقف مصارف الوقف فاشتمل وقفه على أنصباء مستحقين وعلى معاليم ومرتبات وملك غيره الزيادة والنقصان ومنعه من الاعطاء والحرمان كان المنع من الآخرين متعارضا مع تمليك الأولين ووجب حمل الأولين على ما يختص بالمعاليم والمرتبات لا يتناول ذلك انصبة المستحقين عملا بقاعدة اعمال الكلام خير من اهماله وتحقيقاً لغرض الواقف ولأن المنصوص

عليه شرعا ان من شرط له الواقف ان يزيد وينقص متى شاء فليس له ان يزيد لنفسه .

(استئناف الشيخ نور الدين امام سليمان ضد السيدة زنوبة عبد الله البدوي وأخرى قضية نمرة ١٢٠ سنة ١٩١٩ وسنة ١٩٢٠ دائرة حضرات اصحاب الفضيلة الشيخ حسن البنا والشيخ مصطفى سلطان والشيخ محمد عبد الرحمن عيد الحلاوي والشيخ احمد هارون والشيخ احمد العطار)

٢٢٦

المحكمة العليا الشرعية

حكم تاريخه ٢٤ مايو سنة ١٩١٧

وقف . حق السكنى . حق الاسكان

القاعدة القانونية

اجاز الواقف الانتفاع بالوقف سكنا واسكانا بالنسبة لبعض الموقوف عليهم وجعله من بعدهم على اولادهم ثم وثم الى ان قال يتداولون ذلك بينهم كذلك . لم يكن قوله يتداولون الخ مفيداً لتمليك حق السكنى لغير المشروط له فيكون الوقف مطلقاً بعده والاطلاق فيه ينصرف الى الاستغلال لا للسكنى »

(استئناف معالي وزير الأوقاف ضد محمد افندي عبد الوهاب الشعراوي قضية نمرة ٥٦ سنة ١٩١٦ وسنة ١٩١٧ دائرة اصحاب الفضيلة الشيخ محمد ناجي والشيخ حسن البنا والشيخ احمد ادريس والشيخ حسن مخلوف والشيخ محمد عبد الرحمن عيد الحلاوي)

٢٢٧

المحكمة العليا الشرعية

حكم تاريخه ١٢ فبراير سنة ١٩١٧

وقف . شرط الواقف . سكن . انتفاع

القاعدة القانونية

عمم الواقف في الانتفاع بالوقف سكنا واسكانا وغلة واستغلالا بالنسبة لطبقة من الموقوف عليهم وجعله من بعدهم على اولادهم ثم وثم الى ان قال يشتركون في ذلك بينهم كذلك الى حين انقراضهم اجمعين — لم يكن الوقف مطلقا بالنسبة لمن عدا هذه الطبقة ويكون لغيرها من الطبقات حق السكنى »

(استئناف معالي وزير الاوقاف ضد الشيخ حمزه بن حمزه . قضية نمرة ٢٦ سنة ١٩١٦ وسنة ١٩١٧ دائرة حضرات اصحاب الفضيلة الشيخ محمد ناجي والشيخ حسن البنا والشيخ احمد ادريس والشيخ حسن مخلوف والشيخ محمد عبد الرحمن عيد الحلاوي)

٢٢٨

المحكمة العليا الشرعية

حكم تاريخه ٢٥ ديسمبر سنة ١٩١٦

جريمة القتل . اثباتها أمام المحكمة

القاعدة القانونية

لا التحقيقات الجنائية التي تجريها النيابة العمومية ولا الاحكام الجنائية التي تصدرها محاكم الجنايات بأدانة شخص والحكم عليه بالعقوبة تكفي في نظر المحاكم الشرعية لأثبات جريمة القتل على شخص اثباتا يمنعه من الميراث . بل يلزم لاعتبار الشخص قاتلا ومحروما من الأرث ان يقدم مدعي القتل البينة الشرعية على دعواه امام المحكمة الشرعية

وقائع القضية

بجلسة المحكمة العليا المشار اليها في ٦

يناير سنة ١٩١٦ صدرت الدعوى من وكيل المدعية (بحضور وكيلها الآخر محمود بك ابي النصر المحامي) على المدعى عليهما في وجه الشيخ اسماعيل خليل المحامي (الذي اقيم وكيلا للخصومة عن المدعى عليها الأولى لعدم حضورها وعدم ارسالها وكيلا عنها بعدتحقق اعلانها والاعذار اليها وفي وجه وكيل المدعى عليه الثاني بما يتضمن ان محمد افندي اسماعيل اوده باشا ابن اسماعيل بن عبد الله توفى باسبتالية بني سويف الأميرية ودفن بناحية بوش بمركز بني سويف ومديريتها محل وطنه وانحصر ميراثه الشرعي في زوجته الست مهرستان المدعى عليها الأولى وفي شقيقته الست نبيهة المدعية وفي اخته لأبيه الست نفيسة الشهيرة بعيمنه وفي ولدي اخيه شقيقه ابراهيم اسماعيل المدعى عليه الثاني وهما محمد ومحمود من غير شريك ولا وارث له سواهم ومما كان يملك المتوفى حال حياته وتركه ميراثاً عنه لورثته المذكورين منزل كائن بناحية بوش المذكورة بشارع السوق البراني (وحدده) يخص المدعية النصف فرضاً منه وقدره اثنا عشر قيراطاً من اربعة وعشرين قيراطاً انقسم اليها المحدود والاخت لأب السدس فرضاً اربعة قراريط والزوجة الربع فرضاً ستة قراريط والباقي وقدره قيراطان اثنان لولدي اخته مناصفة بينهما وان المدعى عليه الثاني واضع يده على تركة المتوفي ومنها المحدود وممتنع من تسليم المدعية نصيبها في المحدود ومعارض لها في وراثتها للمتوفي

واستحقاقها نصف تركته بدعوى انه من ورثته لانه أخ شقيق له مع انه قام به مانع شرعي يمنعه من وراثته للمتوفي لأنه هو القاتل الوحيد للمتوفي كما ثبت ذلك رسمياً بحكم محكمة الجنايات المبني على التحقيقات التي عملت مبدئياً وثبت منها ومن شهادة الشهود ان المدعى عليه الثاني هو القاتل الوحيد للمتوفى كما تضمن اعترافه بالقتل وغاية ما تخلص به انه قتل خطأ ومن المعلوم شرعاً ان القتل بجميع انواعه مانع من الارث كما ان المدعى عليها الاولى معارضة للمدعية في وراثتها للمتوفي على الوجه المسطور وذلك منها بغير حق الى آخر ماذكره من طلبه الحكم لموكلته المدعية على المدعى عليهما بوفاة المتوفي وانحصار ارثه في ورثته المذكورين بالدعوى واستحقاقها نصيبها المرقوم وامر المدعى عليه الثاني بأن يسلمها نصيبها المرقوم ويمنع معارضته هو والمدعى عليها الاولى فيما ذكر كله منعاً كلياً وقال محمود بك ابو النصر اني موافق للشيخ محمد عز العرب بك على دعواه هذه واطلب ما طلبه بها أو بجلستها في ٢٧ يناير سنة ١٩١٦ المذكور حضر وكيلا المدعية ووكيل المدعى عليه الثاني ولم تحضر المدعى عليها الاولى ولا الوكيل المقام عنها وبعد ان أقيم بدلا عنه محمد افندي على الحاضر بالجلسة قال وكيل المدعى عليه الثاني انه يجيب عن الدعوى معترفاً بوفاة المتوفي المذكور وانحصار ارثه في ورثته الشرعيين الآتي اسماؤهم وهم اخوه شقيقه ابراهيم افندي اسماعيل موكله واخته

شقيقته الست نبيهه المدعية وزوجته الست مهرستان بنت اسحاق فقط ولا وارث له سواهم وبوضع يد موكله على تركة اخيه المتوفي المذكور وينكر ماعدا ذلك وقال محمد افندي على المذكور انه ينكر دعوى المدعية وقال الشيخ محمد عزالعرب بك انه مصمم على الدعوى وقال محمود بك ابو النصر انه مصمم هو الآخر على الدعوى وما قاله بجلسة ١٧ يونيه سنة ١٩١٥ خاصاً بحكم محكمة الجنايات وما له من القوة والاحترام في التدليل على ان المدعى عليه هو القاتل مما لايقبل نقضاً ولا رداً . وبجلستها في ١٧ ابريل سنة ١٩١٦ حضر الشيخ محمد عز العرب بك وكيل المدعية ووكيل المدعى عليه الثاني ولم تحضر المدعى عليها الأولى ولم ترسل وكيلا عنها ولم يحضر الوكيل المقام عنها وبعد ان اقيم الشيخ محمد القاضي المحامي الحاضربالجلسة وكيلا للخصومة عنها في هذه القضية للاسباب المبينة بمحضر الجلسة (وهي حيث ان الست نبيهة المدعية ادعت دعواها المرقومة واجاب عنها الوكيل المقام عن الست مهرستان المدعى عليها الاولى بما أجاب به واجاب عنها وكيل ابراهيم اسماعيل اوده باشا المدعي عليه الثاني بوفاة المتوفى المذكوروانحصار ارثه في اخيه شقيقه ابراهيم اسماعيل اوده باشا موكله وفي شقيقته الست نبيهة المدعية وزوجته الست مهرستان المدعى عليها الأولى وبوضع يد موكله على تركة المتوفي وانكر ماعدا ذلك .

« وحيث ان الاوراق المقدمة بملف هذه القضية غير كافية في اثبات ان ابراهيم اسماعيل اوده باشا المدعى عليه الثاني قتل اخاه المتوفي المذكور قتلا يقتضي حرمانه من الميراث لعدم اشتمالها على اعتراف منه يفيد ذلك . كاف الشيخ محمد عز العرب بك وكيل المدعية بأثبات ما أنكره وكيل المدعى عليه الثاني المذكور واخيراً (بعد ان شهد جملة شهود احضرهم وكيلا المدعية وتأجيل القضية لذلك ولغيره عدة مرات) بجلسة المحكمة العليا المشار اليها في ١١ ديسمبر سنة ١٩١٦ (بعد ان رؤي عدم صحة شهادة من شهد في هذه القضية لقصورها حيث شهدوا على اقرار المدعى عليه بالضرب بالطبنجة والأقرار به لا يكون اقراراً بالقتل كما صرح به الفقهاء وثقله في الفتاوي المهدية بصحيفة ٢٨٧ من الجزء السادس فضلا عما وجد بين الشهادات من الأختلاف في بعض نقط كما يعلم من الرجوع اليها) للأسباب المبينة بمحضر الجلسة وهى

« حيث ان المدعية ادعت دعواها المذكورة واجاب عنها وكيل المدعى عليه الثاني بما اجاب به كما اجاب عنها الوكيل المقام عن المدعى عليها الاولى بالأنكار

« وحيث ان المدعية كلفت اثبات دعواها ولم تأت بدليل مفيد للأثبات وتكرر ذلك منها ثلاث جلسات تقرر اعتبار الست نبيهه المدعية المذكورة عاجزة عن اثبات دعواها المرقومة طبقاً للمادة ١٩٤ من لائحة المحاكم الشرعية واجلت القضية لاخذ رأي المدعية في التحليف او عدمه الى جلسة يوم

٢٥ ديسمبر سنة ١٩١٦ هـذه وفيها حضر الشيخ محمد عز العرب بك وكيـل المدعية والشيخ عبد الغني محمود وكيل المدعى عليه الثاني ولم تحضر المدعى عليها الاولى ولم ترسل وكيلا عنها ولم يحضر المقام وكيلا عنها وقال وكيل المدعية المذكور انه بماله من التوكيل في طلب التحليف من قبل موكلته المدعية على الوجه المبين باعلام توكيله عنها المحرر من محكمة بني سويف الابتدائية الشرعية في اول يوليه سنة ١٩١٤ المسجل بوجه ١٦ يطلب تحليف ابراهيم اسماعيل اوده باشا المدعى عليه الثاني المذكور اليمين الشرعية اللازمة عليه في ذلك وبعد ان قدم الأعلام المذكور وأطلع عليه ورد اليه وحضر ابراهيم اسماعيل اوده باشا المدعى عليه الثاني المذكور تقرر تحليف المدعى عليه الثاني المذكور على عـدم قتله لاخيه شقيقه محمد افندي اسماعيل اوده باشا ولا انا محروم من ميراثه ثم صدر ما يأتي

المحكمة : —

بعد الاطلاع على اوراق القضية واتصال العلم بالتوكيل والمداولة

« حيث ان الست نبيهه المدعية المذكورة ادمت دعواها المرقومة واجاب عنها المدعى عليه الثاني بما اجاب به وانكرها الوكيل المقام عن المدعى عليها الاولى

« وحيث ان المدعية كلفت باثبات دعواها ولم تأت بدليل مفيد للأثبات وتكرر ذلك منها ثلاث جلسات وتقرر من هـذه المحكمة بجلستها في ١١ ديسمبر سنه ١٩١٦ اعتبار المدعية المذكورة عاجزة عن اثبات دعواها المرقومة

« وحيث ان المدعية طلبت تحليف ابراهيم اسماعيل اوده باشا المدعى عليه الثاني المذكور اليمين الشرعية اللازمه عليـه في ذلك وقد حلفها كما استحلفت على الوجه المسطور (فبناء على ذلك) قررنا نحن وحضرات الاعضاء المشار اليهم رفض دعوى الست نبيهه المدعية المذكورة طبقاً للمادة ١٩٤ من لائحة المحاكم الشرعية وأعلن الخصوم الحاضرون بذلك

(قضية الست نبيهه بنت اسماعيل أوده باشا وحضر عنها حضرة الشيخ محمد عز العرب بك المحامي ضد الست مهرستان وآخرين نمرة ٧٤ سنة ٩١٤ـ٩١٥ . دائرة صاحب الفضيلة رئيس المحكمة العليا واصحاب الفضيلة الشيخ حسن البنـا والشيخ احمد ادريس والشيخ حسن مخلوف والشيخ محمد عبد الرحمن عيد الحلاوي)

٢٢٩

محكمة مصر الابتدائية الشرعية

حكم تاريخه ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٠

ناظر وقف . ارتكاب خيانه

القاعدة القانونية

ارتكاب الناظر ما يعد خيانة في الوقف قبل تنظره يوجب الريبة فيه ويقضي بعدم امانته في ادارة شؤون الوقف . وللقاضي ان يضم اليه ثقة يشترك معه في ادارة شؤونه .

(قضية حسين بك فريد ضد ابراهيم بك فريد نمرة ١٢٠ كلي سنة ١٩ـ٢٠ . الدائرة المشكلة برئاسة حضرة صاحب الفضيلة الشيخ محمود خليل وبحضور صـاحبي الفضيلة الشيخ محمود خفاجى والشيخ فتح الله سليمان)

قضاء المحاكم المختلطة

٢٣٠

محكمة مصر الابتدائية المختلطة

حكم تاريخه ٣ فبراير سنة ١٩٢١

تغيير الزوج لدينه . ارث . فتوى شرعية

القاعدة القانونية

رجل قبطي تزوج بامرأة قبطية ورزق منها ولداً ثم اسلم وتزوج بمسلمة ورزق منها ولدين ثم ارتد عن الاسلام وعاد الى النصرانية ثم توفي .

قام نزاع بين الورثة فادعى الولدان المسلمان ان التركة لهما وحدهما لان اختلاف الدين مانع من الارث وان ردة والدهما تجعله في حكم الميت شرعاً فلا يعتد بها . محكمة مصر الابتدائية المختلطة اصدرت حكما طويلا جداً بنته على اسباب عدة نجتزيء منها بما يأتي :

اولا – ان ارتكان الولدين على فتوى صادرة من مفتي الديار المصرية وعلى اعلام شرعي صادر من محكمة سمالوط لا يجديهما نفعاً لأن مفتي الديار المصرية ليس قاضيا يصدر احكاماً ملزمة لخصمين مترافعين امامه وانما هو يعطي فتاوي فقط يصدرها بناء على اسئلة توجه اليه يبنيها على اراء بعض الفقهاء . ومثل هذه الفتاوي التى تصدر في غيبة الخصوم لا يمكن ان تكون حجة ملزمة للطرفين ومن باب اولى لاتكون ملزمة للمحاكم وكذلك الاعلام الشرعي الذي يحرر على أثر اشهاد الشخص فأنه لايفصل في خصومة ولا يصدر في مواجهة خصمين وهو ليس بحكم

ثانياً – ان في اوروبا اتفق العلم والعمل على ان تغيير الجنسية الحاصل هرباً من احكام القوانين يقع باطلا ولا يعتد به . وان تغيير الدين في القطر المصري لايمكن ان يكون منتجا لاي نتيجة قانونية اذا كان الغرض منه الوصول الى غرض ما كان يمكن الوصول اليه اذا بقى الشخص على دينه الأصلي. فمثل الشخص الذي يغير دينه في القطر المصري للوصول الى تحقيق غرض من اغراضه كمثل الشخص الذي يغير جنسيته في اوروبا للهرب من احكام احدى القوانين التي كان خاضعاً لها من قبل . فأذا تبينت المحكمة ان تغيير الدين لم يبن على تغيير في العقيدة بل حصل طمعا في الوصول الى مأرب ما كان تغيير الدين حاصلا بصفة صورية ولا يمكن ان يترتب عليه شيء من الاحكام القانونية والشرعية

ثالثاً – ان حرية الاديان من النظام العام ولتقدير المسائل المتعلقة بها يلزم الرجوع الى

القوانين النظامية والى نصوص القوانين الجاري العمل بها في البلد . و بمراجعة الفرمانات الشاهانية الصادرة من الباب العالي في سنة ١٨٣٩ وسنة ١٨٥٦ المعروفة بالتنظيمات وجرى العمل بها في مصر بموجب فرماني فبراير ويونيو سنة ١٨٤١ وبمعاهدة لندرة المؤرخة يولية سنة ١٨٤٠ يرى ان مبدأ حرية الاديان اصبح امراً مقرراً في مصر . وقـد تأيدت حرية الأديان في الخط الهمايوني الصادر في سنة ١٨٥٦ في المواد ٧ و ٨ و ١٠ و ١١ و ١٢ بالنسبة الى جميع رعايا الدول مسلمين كانو او غير مسلمين . بمعنى انه لا يمكن اكراه الشخص على تغيير دينه كما انه لا يمكن اكراه الشخص على المحافظة على دينه الأصلي اذا كانت عقيدته في هذا الدين قد تغيرت . ولفهم حقيقة مرمى الخط الهمايوني الصادر في ١٨ فبراير سنة ١٨٥٦ يلزم مراجعـة الملحق التفسيري للخط المذكور ومنه يتضح جليـاً و بكل صراحة ان الخط الهمايوني المذكور كان دستوراً أعلن مساواة جميع رعايا الدولة بلا تمييز بينهم لا فرق بين المسلم والمسيحي . وعلاوة على نصوص الفرمانات الشاهانية فـأن المواد ١٣٨ و ١٣٩ من قانون العقوبات الأهلي والمادة ١٦٤ من قانون العقوبات المختلط حافظت على مبدأ حرية الأديان عموماً حيث نصت على معاقبة كل من شوش على اقامة شعائر ملة او احتفال ديني خاص بها او عطلها بالعنف او التهديد كما تعاقب على كل تعد يقع على احد الأديان التي تؤدي شعائرها علنا . فالقول الآن بعد صدور الفرمانات الشاهانية من تنظيمات وخط همايوني وبعد صدور القوانين المصرية بأن المرتد عن دين الاسلام يعدم قول فيه من المجاذفة مافيه . وعلى فرض ان هنالك احكامـاً شرعية تقضي بذلك فأن مثل هذه الأحكام العتيقة قد بطل العمل بها لتقادم الزمان عليها فضلا عن ان الفرمانات والقوانين قد نسختها نسخا .

رابعـاً – على انه على فرض ان المورث اسلم حقيقة عن عقيدة تامة ومات مسلماً فأن تغيير الدين الحاصل بعد عقد الزواج لا يمكنه ان يغير العلاقات القانونيـة التى كانت بين الزوجين من قبل ونشأت طبقاً لاحكام القانون الذي انعقد الزواج تحت لوائه . لانه من المتفق عليه ان الزواج خاضع في عقده وفي فسخه الى القواعد العامة التى تجري احكامها على جميع العقود بوجه عام . ولا يخفى ان العقد اذا انعقد فـلا يجوز لأحد المتعاقدين ان يدخل فيه تعديلا بتغيير جنسيته او بتغيير دينـه ليكره بذلك الطرف الآخر على قبول قانون او شريعة لم يقبل احكامها من قبل وقت التعاقد . وتطبيقـاً لهذه القاعدة العامة ليس للزوج بعد عقد الزواج ان يجبر زوجه الآخر على قبول شريعة اخرى تجري احكامها على زواجهما بتغيير دينـه او جنسيته . فتغيير الدين الحاصل من احد الزوجين

بعد عقد الزواج لا يؤثر ابداً في الرابطة القانونية التى كانت تربط الزوجين من قبل بحسب الشريعة التى تم الزواج عليها فتبقى اذن هذه الروابط خاضعة للشريعة التى تم الزواج تحت لوائها.

(قضية حبيب الياس ضد بانوب حنا وآخرين نمرة ٦١١٣ سنة ٤٣ قضائية . رئاسة جناب مولوس توف القاضي وحضرة زكي بك برزي وجناب فالكي كاو القاضيين)

٢٣١

محكمة مصر الابتدائية المختلطة

حكم تاريخه ١٧ فبراير سنة ١٩٢٣

تأمين . دفع قيمته

القاعدة القانونية

شخص أمن على حياته في شركة فيكتوريا دي برلين الالمانية على مبلغ ١٠٠٠٠ فرنك فرنساوي . ولما انتهى الأجل ارادت الشركة ان تدفع للمؤمن قيمة التأمين فرنكات بقدر المبلغ المؤمن عليه . فنازعها الشخص وطلب ان تدفع له الشركة ١٠٠٠٠ فرنك بحسب قيمتها ذهباً لابحسب قيمتها ورقاً .

ومحكمة مصر المختلطة قضت بوجوب دفع المبلغ بحسب قيمة الفرنك الحقيقية ذهبا لا ورقا واستندت في حكمها على حكمين آخرين احدهما صدر بتاريخ ٢٣ فبراير سنة ١٩٢٢ في قضية چان شماس ضد شركة ذي ميتيوال لايف انشورنس الأمريكية . والثاني صدر من محكمة اسكندرية بتاريخ ٣ ابريل سنة ١٩٢٢ في قضيــة بعض الاشخاص ضــد شركة التأمين الالمانية المسماه فيكتوريا دي برلين . »

(الدائرة التجارية . قضية توفيق افندي كنعان ضد شركة فيكتوريا دي برلين . رئاســة جناب المستر بيتر وحضرتي مستر بوت ونخله بك المطيعي) .

٢٣٢

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٨ يونيه سنة ١٩٢٢

صلح . تنازل عن طرق الطعن فيه بطلانه

القاعدة القانونية

١ – اذا نص في عقد الصلح على التنازل عن طرق الطعن فان هذا لا يمنع من رفع دعوى ببطلان حكم المحكمين . فان هذه الدعوى هي الكفيلة بتحقيق الضمانات والشرائط اللازمة لمشروعية المهمة القضائية التي تسند للمحكمين وهي في الاصل من الامتيازات الخاصة بسيادة الحكومة.

٢ – اذا ظهرت في اثناء مباشرة اجراءات القضية أمام المحكمين مسألة يجب حلها توطئــة للفصل في النزاع المدون بعقد التحكيم فلا يعتبر فصل المحكمين في هــذه المسألة التي أثارتها مناقشة الطرفين خروجا عن عقد التحكيم

٢٣٣

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٢

احتفاظ البائع بالملكية حتي وفاء الثمن . صحتة

القاعدة القانونية

ليس هناك شك في صحة الشرط الذي

بمقتضاه يحتفظ المالك بملكيته حتى يستوفى الثمن من المشتري ولكن يجب ان يذكر الشرط بعبارات واضحة صريحة محددة غير قابلة للتأويل

ولكن اذا اشترط البائع ان يظل الشيء المبيع تحت تصرفه بصفة رهن حتى يسدد كل الثمن فان هذا الاشتراط لا يكون في الواقع الا حق رهن وهو باطل بنص المادة ٦٦٣ مدني مختلط . ولا يغير من صفته هذه تسليم العين المبيعة للمشتري

٢٣٤

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٢

استئناف . ميعاده . طعن بالتزوير

القاعدة القانونية

اذا رفع استئناف بناء على ان الحكم الابتدائي انبني على سند مزور فالمحكمة أن تقرر بقبول الطعن بالتزوير في اثناء الاجراآت بالرغم من رفع الاستئناف المذكور بعد الميعاد ووجب عليها قبل الفصل في قبول الاستئناف من عدمه ان تفصل في دعوى التزوير ليتيسر لها بعد ذلك ان تقضي بقبول الاستئناف من عدمه تبعاً لما يثبت لها من تزوير السند أو صحته

تعليق

(استند الحكم على نص المادة ٤٠٣ مرافعات مختلط التي تقضي بأنه اذا بني الحكم على سند مزور فأن مدة الاستئناف لا تبتدىء الا من اليوم الذي اعترف فيه بالتزوير او قضي به . وقالت المحكمة اننا لو تركنا لمحكمة الاستئناف ان تحكم بعدم قبول الاستئناف لمجرد فوات الميعاد دون ان تفحص مسألة التزوير فانا لا نفهم معنى لتعليق مدة الاستئناف حتى يثبت التزوير خصوصاً وان الطعن بالتزوير لا يكون الا تابعاً لدعوى أخرى . وانه للحكم في الدفع الخاص برفع الاستئناف بعد الميعاد يجب اولا السماح بالطعن بالتزوير والسير في اجراآته والحكم فيها وبعد ذلك يمكن الحكم في امر قبول الدفع من عدمه .)

قضاء المحاكم الأجنبية

٢٣٥

محكمة النقض والابرام المدنية بباريس

حكم تاريخه ١٢ مارس سنة ١٩٢٣

حافظ الوديعة . حق الحبس

القاعدة القانونية

ان نص المادة ١٩٤٨ من القانون المدني الفرنساوي (وهي التي تقابل المادة ٤٨٨ اهلي و ٥٩٦ و ٥٩٧ من القانون المختلط) تنص على ان حافظ الوديعة له حق حبسها لاستيفاء ما هو مستحق له بسبب حفظه الوديعة مثل المصاريف المنصرفة منه لحفظها كما ان على المودع

ان يعطي حافظ الوديعة بدل الخسارات التي نشأت له عنها . وبناء على ذلك لايجوز لحافظ الاسهم والسندات ان يحبسها تحت يده لاستيفاء نفقة واطعام صاحبها المودع في المدة التي قضاها في مسكنه

(راجع غازيته المحاكم الفرنساوية عدد ٢٩ مارس سنة ١٩٢٣)

٢٣٦

محكمة السين باريس

حكم تاريخه ١٣ نوفمبر سنة ١٩٢٣

مقاول . مقايسات . مكافأة . وجوب اثبات انتفاع المالك بالفعل

القاعدة القانونية

ان المقايسات والرسوم التي يعملها المقاول ويقدمها الى المالك لا تعطيه حقاً في مكافأة او اتعاب الا في حالة وجود اتفاق على ذلك او في حالة ما يثبت المقاول ان المالك او غيره انتفع بالفعل من عمله .

المالك الذي يقدم اليه المقاول رسومات او مقايسات ملزم بأن يردها الى المقاول .

(راجع غازيتة المحاكم الفرنساوية الصادرة بتاريخ ١٨ مارس سنة ١٩٢٣)

٢٣٧

محكمة نقض وأبرام باريس

حكم تاريخه ٩ فبراير سنة ١٩٢٣

ضرب الزوج زوجته . أعذار شرعيه

القاعدة القانونية

ضرب زوج زوجته بكفه على خدها والقاها على الارض . حوكم فادعى انه كان يوبخ زوجته فاجابته بكلمات هيجت اعصابه فضربها فقضت المحكمة ببراءته باعتباره معذوراً . ولكن محكمة النقض قضت بنقض الحكم وقالت بأن الاعذار الشرعية مبينة بيان حصر في القانون وليست هذه الحالة منها وقضت بالعقوبة

تعليق .

جرى قضاء المحاكم الفرنساوية على وجه العموم بأن اعتـداء الزوج على زوجته بالضرب يخول الزوجة الحق في طلب الفرقة أو الطلاق

(راجع غازيتة المحاكم الفرنساوية عدد ٢٤ ابريل سنة ١٩٢٣)

٢٣٨

محكمة السين بباريس

حكم تاريخه ١٣ يناير سنة ١٩٢٣

خادم . رفته . تعويضات . تقديرها

القاعدة القانونية

١ – لا يحق للمخدوم ان يعاقب خادمه بالطرد من الخدمة لمجرد تأخيره في تنفيذ أمر كلفه به

٢ – التعويضات التي تستحق للخادم بسبب رفته في وقت غير لائق وبدون اعلان سابق تشمل المرتب الذي يستحقه وملحقاته مثل قيمة الطعام الذي كان يتناوله الخادم في اثناء تأديته الخدمة

٣ – رفت الخادم في الحال وبلا تنبيه سابق لا يكون الا في حالة وقوع خطأ او اهمال جسيم منه

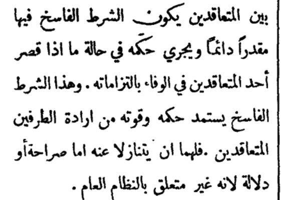
٢٣٩
محكمة أراس المدنية

حكم تاريخه ١٣ يوليه سنة ١٩٢٢

الشرط الفاسخ . حكمه . التنازل عنه

القاعدة القانونية

ان العقود التي تنص على التزامات متبادلة بين المتعاقدين يكون الشرط الفاسخ فيها مقدراً دائماً ويجري حكمه في حالة ما اذا قصر أحد المتعاقدين في الوفاء بالتزاماته . وهذا الشرط الفاسخ يستمد حكمه وقوته من ارادة الطرفين المتعاقدين .فلهما ان يتنازلا عنه اما صراحةأو دلالة لانه غير متعلق بالنظام العام .



المرافعات المدنية والتجارية والنظام القضائي في مصر

وضع الدكتور عبد الحميد ابو هيف بك منذ عشر سنوات كتابه في المرافعات المدنية فأهتم به رجال القانون وكتبوا عنه كثيراً في الصحف السيارة والمجلات ورأوا فيه بحق انه طليعة مباركة من طلائع نهضة القانون والفقة بمصر . ولسنا مغالين اذا قلنا بأن مرافعات ابو هيف بك قد عبرت طريقاً كان قبلها وعر المسلك وازاحت عن اسرار المرافعات ستاراً واطلعت على ليلها المظلم صبحاً ونهاراً فوجد الطالب على نورها هدى . ورأي فيها رجال القانون بين شارح له ومطبق لاحكامه ضالتهم التي ظلوا ينشدونها من يوم انشاء المحاكم بمصر .

هذا رأي رجال القانون في الطبعة الاولى. واليوم نرى بين ايدينا (الطبعة الثانية) فنجد كتاباً جديداً . جديداً في حجمه . جديداً في مادته . جديدا في مواضيعه . جديداً في المجهود العظيم الذي وفره مؤلفه الكبير على اظهاره بثوب قشيب . ولكن الذي لم يتغير في الكتاب هو ذلك الطابع المخصوص الذي تمتاز به كتابات الاستاذ (ابو هيف بك) . دقة في البحث . عمق في الفكرة . طلاوة في الاسلوب .تحر في التعبير. عدم الجمود على النصوص . مجاراة الحركة التشريعية فى العالم وما تؤتيه كل يوم من رأي مبتكر وفكر جديد . نظرة شاملة وعين محيطة بكليات الموضوع بحيث لا تغادر منه جزئية ولا كلية الا بسطتها والقت عليها من شعاع فكرها نوراً لامعاً ومن ضوء عقلها سراجاً ساطعاً .

كانت الطبعة الاولى موجزاً في المرافعات اما الطبعة الثانية فمطول يغني عن الرجوع الى سواه . وعلم له خواصه ومميزاته عما عداه

فمن مميزات الطبعة الثانية : (اولا) تلك التعليقات الضخمة التي ذيل بها المؤلف صحائف كتابه وجمع فيها كل ما صدر من الاحكام في مسائل المرافعات خلال السنوات العشرة الاخيرة وناقشها ونقدها وعلق عليها حتى اصبح بها كتابه جامعاً لنظريات الفقهاء واراء القضاة .

(ثانياً) ما احدثه من التوسع في شرح كثير من ابواب الكتاب نذكر منها . نقده لنظامنا القضائي (ص ٥٨ — ٦٠) وشرحه نظرية الصوالح المختلطة ص ٢٥٠ والباب الذي عقده لشرح وظائف المحاكم (ص ٣٩٤ — ٤٠٠) والاراء التي علق بها على اختصاص قاضي التحضير ص ٥٦٠ في القضايا المستعجلة وبحث مسألة استئناف احكام قاضي التحضير ص ٥٦٧ والاحكام الغيابية (ص ٨٤٢ — ٨٤٥)

(ثالثاً) ما عقده من الابواب الجديدة كشرحه نظرية القضاء المستعجل شرحاً وافياً (ص ٧٤١ ٧٥٥)

(رابعاً) هذا كله عدا ما الحقه بكتابه من الفهارس العربيه والافرنجية والجداول الموضحة لمواد القوانين والاشارة الى الصحائف الواردة فيها

هذا ما وسعنا ان نشير اليه بعد نظرة سريعة في هذا الكتاب القيم لم نأت على كل محتوياته ولم نتناول كل مباحثه العديدة الجديدة التي لا يخلو منها باب من ابوابه

وأن (المحاماة) لتدون لحضرة الدكتور ابو هيف بك فخره الخالد الباقي بوضع هذا الكتاب الذي سيظل المرجع الذي يرجع اليه الطالب والقاضي والمحامي فيجد فيه كل حاجته وطلبته . يجد فيه الطالب المادة المكونة للفكرة القانونية لديه . ويجد فيه القاضي الحل الصحيح لعويصات المسائل . ويجد فيه المحامي خير مرشد يرجع اليه في رفع دعواه وتسييرها وادارتها

اما المشرع فما احوجه الى الرجوع الى ما فيه من ضروب النقد ومشروعات الاصلاح . حتى يتطهر قانون المرافعات من عيوبه ومفاسده : وتتخلص الاجراآت في امام الحكم من ضروب التعقيد التي تشل سير القضاء ولا يزال يجد فيها المبطل من الخصوم وسيلة لكيد لخصمه وارهاقه عدواناً وظلماً

محمد صبري ابو علم
المحامي

خطرات افكار

لحضرة الفاضل صاحب الامضاء

***

قد تبلغ فوائد المال ٪ ٩ اذا كان تسليمه عن طيب خاطر كالقرض مثلا . ولكنها لا تزيد على ٪ ٥ في حالة الغصب كالسرقة وما هو في حكمها .

***

من مقتضى قوانين فرنسا ان اجرة الطبيب تكون ممتازة في مرض الموت . ولا كذلك اذا شفي المريض . فألى اي طريق يجنح

الطبيب في العلاج اذا ما خيف الهلاك على المريض وكان من المعسرين ؟ .

***

عجيب والله امر هذا القانون : العقد الرسمي لايخول حق الاختصاص مع انه مبنى على الرضاء . اما الحكم حتى الغيابي فيخوله حالة كونه صادراً بالاكراه

***

يكون بيع المنقول بواسطة المحضر حتى لو بلغت قيمته آلافاً مؤلفة من الجنيهات . اما العقار فلا مناص من ان يكون البيع عن يد المحكمة حتى لوكان محله سهماً من قيراط في احقر الاكواخ

***

من المشاهد في بلادنا ان القضاة الجدد يتمرنون على العمل في قضايا مستأنفة بحيث يفصلون نهائياً في دعاوي مرت على قضاة هم اكثر خبرة واتم دراية

***

يقوم قضاة المحاكم الاهلية بتأدية يمين الوظيفة . ولا كذلك زملاؤهم في القضائين الشرعي والمختلط . فهل لذلك من علة سوى القول المأثور وهو ان مصر بلاد المتناقضات؟ قد يتعذر على العامة ادراك كيف ان

***

وزير الحقانية لايملك حق الحكم في مجرد مخالفة مع انه صاحب الامر في تعيين القضاة جميعاً

***

النكول عن اليمين المتممة يكاد يكون من المحال اذ لاينتظر ان يسجل الانسان الكذب على نفسه بنفسه

***

اشارت احدى الجرائد (الاهرام — ١٣ ابريل سنة ١٩٢٣) الى انه حكم في اليوم السابق بالبراءة في حادثة جناية وقعت في ١٠ نوفمبر سنة ١٩٢١ . معنى ذلك ان المتهم بقي في غياهب السجون وخمسماية يوم ونيف ايعاني لآلام فوق الذل والهوان وهو برى بمنطوق الحكم

***

قال احد المحامين : تقدت عن ابني مهر زواجه من مقدم الاتعاب في احدى القضايا وقد رزق بمولود وثان وثالث . ولكن الله لم يفتح حتى الآن باب المرافعة في وجه تلك القضية .

احمد فهمي

العدد السابع السنة الثالثة

فهرست

فهرست الابحاث القانونية

رئيس التحرير : عزيز خانكي مساعد رئيس التحرير : محمد صبري ابو علم

بيان

نشرنا في هذا العدد رسالتين الاولى في « قوة الاحكام الجنائيــة امام المحاكم المدنية » لحضرة الاستاذ مرقس افندي فهمي . وقد تناول بحثه فقه المحاكم المصرية وآراء علماء القانون الفرنساوي وفقه المحاكم الفرنساوية ومذهب القانون المصري وكيف يجب تطبيقه . والثانية لنا في « شطب العبارات الجارحة من الاوراق القضائية » والسُنّة التي جرت عليها المحاكم المختلطة في محو العبارات الماسة بالشرف وبالكرامة من الاوراق القضائية على وجه العموم . وهي سُنّة حميدة بسطناها في هذه الرسالة على رجاء أن تحذو المحاكم الاهلية حذو المحاكم المختلطة فيها .

اما الأحكام فيمتاز هذا العدد على ما سبقه من الأعداد بكثرة الاحكام ذات المبادىء المنشورة فيه . كما يمتاز بنشر ست فتاوى شرعية صادرة من حضرة صاحب الفضيلة مفتي الديار المصرية في موضوعات شتى .

وها بيان الاحكام والفتاوي والرسائل المنشورة في هذا العدد ·

عدد	
١٠	احكام صادرة من محكمة النقض والابرام المصرية
١٠	« « « الاستئناف الاهلية
١٠	« « « المجلس الحسبي العالي
١٠	« « « المحاكم الكلية والجزئية
٦	فتاوى شرعية صادرة من مفتي الديار المصرية
٤	احكام شرعية
١٦	حكماً صادراً من المحاكم المختلطة
١٠	أحكام صادرة من المحاكم الاجنبية
٢	رسالتين في أبحاث قانونية

فتكون الجمله ٧٠ حكماً وست فتاوى وبحثين . ولم يسبق لمجلة قضائيــة مصرية أن نشرت فى عدد واحد مثل هذا المقدار من الأحكام والفتاوى والابحاث . فعسى الله يوفقنا لجعل هذه المجلة عنوان رقي القضاء والمحاماه في مصر ؟

رئيس تحرير المجلة

عزيز خانكي

السنة الثالثة

المحاماة

العدد الثامن

عدد مايو

قوة الاحكام الجنائية امام المحاكم المدنية

البحث الاول

أثر الحكم الجنائي امام المحكمة المدنية

يتناول بحثنا في هذا الموضوع بيان المسائل الآتية :

الاولى — فقه المحاكم المصرية فيه

الثانية — آراء علماء القانون الفرنسوي وفقه المحاكم الافرنسية

الثالثة — مذهب القانون المصري وكيف يجب تطبيقه في هذا المقام

١

فقه الاحكام المصرية

قد يندفع المترافعون مع مصلحتهم فيرى كل منهم ان هذه مسألة بسيطة . الرأي الصحيح فيها ما كان موافقاً لطلباته . فاذا عثر على حكم يؤيد رأيه قال ان هذا ما اجمعت عليه الاحكام . وفي هذا من النقص في البحث وتعقيد مأمورية القاضي ما لا يسهل معه تقرير المباديء على وجهها الصحيح

الواقع ان المسألة دقيقة معقدة . وقد اختلفت فيها الاحكام اختلافاً بيناً . بل قد اختلفت فيها الدائرة الواحدة .فقضت برأي ثم عدلت الى نقيضه

في ٣١ اكتوبر سنة ١٩٠١ قررت محكمة الاستئناف (دائرة المستر بوند) ان الحكم الجنائي لا أثر له امام المحكمة المدنية وهذا نص اسباب الحكم حرفياً :

« حيث انه لا يوجد نص في القانون يقضي بجعل المحاكم المدنية مرتبطة بالاحكام الصادرة من المحاكم الجنائية فيسوغ اذن لهذه المحكمة ان تنظر في دعوى تزوير العقد بالطرق المدنية »

« وحيث ان عبد الحافظ محمد أحمد المستأنفين لم يطلب من هذه المحكمة الحكم بتعويض كما طلب امام محكمة الجنح بصفته مدعياً بحق مدني بل ان غاية ما يطلبه هو تزوير العقد » (المجموعة الرسمية السنة ٤ عدد ١٥ صحيفة نمرة ٣٧ — ٣٩)

ظاهر من هذا البيان ان واقعة الدعوى التي صدر فيها الحكم ان دعوى التزوير الجنائية كانت قد تعلقت امام القضاء الجنائي وان النزاع فيها كان منظوراً بين المتمسك بالعقد وبين المدين فيه . وكان هذا الاخير داخلا في الخصومة مدعياً بحق مدني .فصدر الحكم بالبراءة في وجه الخصمين .ثم لما جاء دور المرافعة المدنية طعن المحكوم ضده بالتزوير مرة اخرى امام المحكمة المدنية فقررت محكمة الاستئناف ان الحكم الجنائي الصادر في الدعوى العمومية وفي الدعوى المدنية معها لا قيمة له امامها . لا لانه صادر بالبرآءة واحكام البراءة هي وحدها التي لا يحتج بها امام المحاكم المدنية كما يقول البعض استدلالا باقوال علماء القانون الفرنسوي . بل بناء على ذلك المبدأ العام المقرر في الحكم بكل جلاء ووضوح وهو استقلال كل من القضائين الجنائي والمدني عن بعضهما استقلالا لايجعل لاحكام احدهما اثراً امام الثاني لاختلاف الخصومة موضوعاً وسبباً . واذا رجعنا الى هذا المبدأ الاصلي في تحديد اركان الاحكام الانتهائية فلا فرق بين احكام البراءة واحكام العقوبة

في سنة ٩٠٤ عرض الموضوع نفسه على جلسة اخرى (دائرة سعد زغلول) فذهبت الى نقيض ما ذهبت اليه الدائرة السابقة . بل وبالغت في الرأي الى حد الاحتجاج بالحكم الجنائي امام المحكمة المدنية وخضوع هذه المحكمة له وان صدر بالبراءة خضوعاً مطلقاً في جميع تقريراته . حتى في ما خرج عن اختصاص المحكمة الجنائية كالتقرير بصورية العقد

غير ان هذا الحكم وحيد في نوعه بل لا نجد له مثيلا لا في الاحكام الافرنسية ولا في آراء العلماء هناك فانهم يرجحون كما سنرى الارتباط بالحكم الجنائي اذا صدر بالعقوبة. اماحكم البراءة فلا يعتد به . ثم انهم مع اتفاق جمهورهم على هذا المبدأ يحددونه بان يكون ما حكم فيه القاضي الجنائي داخلا ضمن اختصاصه المحدد بوقائعه المعروفة وليست صورية العقد منها .

في ١٣ فبراير سنة ١٩٠٩ عرضت المسئلة على محكمة النقض والابرام (رئاسة المستر بوند ايضاً) . فاضطرب رأيها في الموضوع . فقررت في الحكم مبدأ ثم خرجت في التطبيق عن قبول نتائجه القانونية .لهذا رأينا الحكم لا يقبل من المدعي المدني الرجوع الى دعوى التزوير امام محكمة الجنح بعد الحكم فيها مدنياً . بناء على استقلال القضائين. بل قضى بان المحكمة الجنائية يجب عليها ان تحترم الحكم المدني ولكن في علاقات الخصمين المترافعين وحدهما فللحكم قوة الشيء المحكوم فيه فيما يختص بالحق المدني . اما فيما يختص بالتزوير الجنائي وهو موضوع الدعوى العمومية فالحكم المدني لا اثر له بناء على استقلال القضائين فقبلت الدعوى العمومية وقضت بعدم قبول الدعوى المدنية

قد يفهم ان هذا ليس عدولا عن مبدأ الحكم الاول . لأن في قبـول الدعوى العمومية تأييداً لاستقلال المحكمة الجنائية وعدم خضوعها لحكم المحكمة المدنية .وهذا معنى استقلال القضائين عن بعضهما ذلك الاستقلال المقرر في حكم سنة ١٩٠١

غير ان هذا خطأ . لان حكم سنة ٩٠١ قبل النزاع المدني بين نفس الخصمين اللذين ترافعا امام المحكمة الجنائية وصدر الحكم في خصومتهما . وفي الموضوع المتفرع عن نفس الواقعة التي كانت محلا للمرافعة الجنائية فكان يجب على هذا ان تقبل مرافعة المدعي المدني امام المحكمة الجنائية رغماً عن مرافعته امام المحكمة المدنية فعدم قبول الدعوى قيد من قيود الاستقلال الذي تقرر في الحكم الاول

واظهر من هذا ان المبدأ المقرر في حكم سنة ٩٠١ انما سببه القضائي اختلاف الخصومتين امام القضاء الجنـائي والمدني موضوعاً وسبباً فان الخصومة الجنائيـة موضوعها تعويض والمدنية موضوعها نفس الحق المدني المتنازع عليه في ذاته . وسبب الخصومة الجنائية واقعة وسبب الخصومة المدنية رابطة قانونية مستفادة من عقد متنازع فيه. ووضع النظرية على هذا الاساس — وهو اساس متين — يقتضي ان لا يكون للحكم المدني اثر امام المحكمة الجنائية

على ان قبول الدعوى الجنائية بناء على استقلال القضائين كان يترتب عليه حتما قبول الدعوى المدنية لان كل واقعة جنائية اذا ثبتت تقتضي حتما وبمجرد اثباتها حق التعويض لمن وقعت عليه . وليس من الممكن ان يقرر القضاء ان جناية وقعت على زيد ثم يقضي في الوقت ذاته ان المجني عليه لا تعويض له فليس من الجنايات ما لا يجوز تعويض ضرره او ازالة اثارها المدنية الظالمة .

الذي نفهمه ان لا جناية بغير مجني عليه وأن انعدام شخص المجني عليه يجعل الجناية مستحيلة فالدعوى العمومية مستحيلة الوجود بل مستحيلة التصور لانه لا يمكن تعليق واقعتها في الهواء او حصرها في حيز الفكر والوهم النظري

لهذا قلنا ان الحكم مضطرب وما عنينا بشأن اضطـرابه الا بياناً لخطورة المسئلة واهميتها . وتعلقها بمبادىء عديدة قد يغيب على ذهن الباحث بعضها ويحضره البعض . فيثبت رأيه على ما لا يوافق الاحكام المقررة في القانون أو المستفادة من مبادئه . ويكفي مطالعة اسباب الحكم ليتبين كيف ان المسألة دقيقة وكيف ان هذه الاسباب تدل على عدم اتفاق الحكم مع المبدأ الذي تقرر في حكم سنة ١٩٠١

يقول الحكم مانصه : —

« وحيث ان هذه الدعوى قد توفرت »
« فيها كافة الشروط المطلوبة لتطبيق مبدأ »
« قوة الشيء المحكوم فيـه نهائياً على »
« الدعوى المرفوعة من المدعين بالحق »
« المدني لان الخصوم هم انفسهم في كل »

« من الدعويين ويعتبر ان المطلوب في »
« الدعويين واحد . والسبب فيهما واحد »
« ايضاً متى كانت الدعويان مختصتين بشيء »
« واحد ولو اختلف وصفهما والمسألة »
« المطلوب الفصل فيها نهائياً من المحكمة »
« هي وذاتها مبنية على السبب ذاته . المجموعة الرسمية سنة ١٠ صحيفة ١٦٧ »

الفرق واضح بين هذا وبين قوله في حكم سنة ٩٠١ . ان المدعي لا يطلب من المحكمة المدنية الحكم بتعويض كما طلب امام محكمة الجنح . بل هو يطلب الحكم بتزوير العقد نفسه مدللا بذلك على اختلاف الخصومتين موضوعاً وسبباً . اما هنا فقد اصبحت الخصومتان المختلفتان خصومة واحدة لمجرد تعلقهما بواقعة واحدة وهي الواقعة الجنائية المطروحة امام القضائين .

في ٢١ يناير ١٩١٣ حكمت محكمة الاستئناف (دائرة يحيى باشا) . على خلاف حكم سنة ٩٠١ وعلى خلاف حكم سنة ٩٠٩ من حيث المبدأ والنتيجة فقررت ان الحكم بالبراءة ترتبط به المحكمة المدنية فيمنع من الرجوع الى دعوى التزوير مدنياً

يقول الحكم ما نصه : —

« وحيث بناء على ذلك تكون تهمة »
« التزوير قضى فيها نهائياً والدعوى الحالية »
« المطلوب فيها الغاء عقد الرهن ومحو »
« التسجيلات المتوقعة مبنية فقط على »
« الادعاء بتزوير هذا العقد الذي يرجع »
« فيه الى الحكم الصادر في دعوى التزوير »

(مجموعة سنة ١٤ عدد ٥٠)

عرضت المسألة اخيراً على محكمة النقض في اول يوليو سنة ١٩١٨ فأبدت من جديد مبدأ حكم سنة ١٩٠١ القائل باستقلال القضائين . واختلاف الخصومتين موضوعاً وسبباً وعدم جواز تقيد احد القضائين بحكم الآخر ورجعت عن حكم سنة ٩٠٩ رجوعاً صريحاً

جاء في حكم النقض ما نصه : —

« وحيث بناء على ذلك تكون الدعوى »
« الحالية المؤسسة على الضرر المادي »
« والادبي الذي لحق بالمدعى المدني اثناء »
« سير القضية المدنية لسبب التزوير تعتبر »
« دعوى يختلف موضوعها اختلافاً تاماً »
« عن دعوى المطالبة بالدين التي حكمت »
« فيها المحكمة المدنية كما ان القيمة المطالب »
« بها في كليهما مختلفة ايضاً فلا يصح القول »
« والحالة هذه بسبق الفصل في دعوى »
« التعويض الحالية . مجموعة سنة ٢٠ عدد ٢ »

***

واذا جاز بعد بيان احكام محكمة الاستئناف واحكام محكمة النقض والابرام ان نذكر على سبيل اتمام البحث ما نشر من احكام المحاكم الابتدائية التي رأت ادارة المجموعة نشرها لاهمية مباحثها . فأن فى المجموعة حكمين صادرين من محكمة بني سويف بصفة استئنافية وهذا بيان كل منهما .

حكم ٦ يناير سنة ١٩١٠ جاء فيه ضمن

بحث مطول ما نصه :

« ان مبدأ قوة الشيء المحكوم فيه »
« نهائياً المنصوص عنه في المادة ٢٣٢ مدني »
« لا يمنع من اقامة الدعوى العمومية مباشرة »
« لان الاحكام المدنية فصلت في حقوق »
« مختلف موضوعها وسببها عن موضوع »
« وسبب الحق المطلوب في الدعوى الجنائية »
(مجموعة سنة ١١ عدد ٤٦)

وحكم ٣ فبراير سنة ١٩١٢ جاء فيه ضمن بحث مستفيض ايضاً ما نصه :—

« حيث انه ليس يوجد في القوانين »
« المصرية نصوص تشير الى ان للاحكام »
« الجنائية قوة الشيء المحكوم فيه نهائياً على »
« الدعاوي المدنية المتفرعة من الجرائم مثل »
« النصوص الموجودة في القوانين الفرنسوية »
(المجموعة سنة ١٩١٣ عدد ١١٨)

واضح اذاً من هذا ان فقه المحاكم وان اعتراه شيء من الضعف والاضطراب . الا ان اكثر مظاهره ومعها حكم النقض والابرام الاخير (يونيو سنة ٩١٨) صريحة في تقرير مبادىء الاستقلال بين السلطتين المدنيـة والجنائية . والاختـلاف بين الخصومتين المدنية والجنائية . اختلافاً يلحق بالموضوع وبالسبب . وعلى هذا فلا يحتج امام احداها بقوة الشيء المحكوم فيه بنـاء على حكم الاخرى . بل كل سلطة انما تتقيد بالحكم الذي يصدر منها . وكل سلطة حرة في بحث الموضوع المطروح امامها من جديد كانه لم يصدر فيه قضاء . وذلك حتى بين الخصمين الذين قامت خصومتهما امام القضاء الجنائي ثم رجعا للمرافعة امام المحكمة المدنية او بالعكس .

٢
علماء القانون الافرنسي

اذا كان قانوننا منقـولاً عن القانون الافرنسي وكان من الواجب ان نرجع الى ما اجمع عليه العلم والعمل هناك لحل النقط الغامضة وهي كثيرة . فمما لا خلاف فيه انه يجب ان لا تكون هذه المراجعة قاصرة على مجرد حفظ ما ورد في تلك المطولات وتطبيقه على قانوننـا بدون ملاحظة الفوارق بين القانونين ان وجدت .

نقول هذا لأننا لاحظنا في كل بحث في هذا الموضوع اقتصار الباحثين على نقل ما ورد في دالاوز واحكام المحاكم المنشورة فيه. فيقولون ان الاجماع مقرر هناك على ان للاحكام الجنائية اثر قطعي امام المحكمة المدنية . خصوصاً اذا قامت الخصومة الجنائية بين المتهم وبين المدعى المدني فيجب ان يكون القضاء عندنا على هذا المبدأ لاتفاق القانونين

الواقع ان بين القانون الأفرنسى وبين القانون المصري خلاف كبير في النصوص وما كان هذا الخلاف عفواً .

ففي فاتحة قانون تحقيق الجنـايات نص صريح (المادة ٣) يقضي ان الجنائي يوقف المدني. وفيه نص ايضاً (المادة ٤٦٣) يقضى صراحة بأن المحكمة الجنائية عند الحكم بالتزوير ولو في غيبة المدعى المدني يجب عليها ان تعدم الورقة المزورة .

استنتج العلماء هناك من هذه النصوص الصريحة . وجرى العمل على استنتاجهم . ان المحاكم المدنية ملزمة ان تحترم الاحكام الجنائية . لأن الشارع لو لم يرد ذلك لما اوقف الدعاوي المدنية حتى يفصل في الدعاوي الجنائية . ولأنه اذا لم يرد ذلك لما اعطى للمحكمة الجنائية حق اعدام الورقة وفي هذا من قطع طريق البحث امام المحكمة المدنية ماهو واضح .

على ان وجود هذين النصين مع قوة الحجة المستفادة منهما لم يمنع بعض العلماء هناك ومن اكابرهم «توليه Toullier وارمان داللوز Arman Dalloz » ان يذهبا الى ان احكام المحاكم الجنائية لا قيمة لها امام المحاكم المدنية اذا كان في الخصومة شخص لم يكن خصما في الحكم الجنائي . وقد قامت في هذا الموضوع مناظرة مشهورة لا محل لبيانها تفصيلا

كذلك لم يكن لهذين النصين اثر يجعل المبدأ المستفاد منهما واجب التطبيق على اطلاقه . فذهب بعض الاحكام الى الاخذ بمبدأ الاستقلال بين القضائين الجنائي والمدني بسبب الاختلاف بين الخصومتين المدنية والجنائية موضوعاً وسبباً

جاء في داللوز جزء ٨ باب الشيء المحكوم فيه صحيفة ٤٥٨ فقرة ٥٤٩ ما تعريبه :

« ومع هذا فقد حكم طبقاً لرأي توليه »
« وداللوز . . . . (٢) - ان الواقعة التي »
« تثبت في حكم جنائي لا تنهض حجة امام »
« القاضي المدني (٣) وان الحكم الجنائي »
« ليس له قوة الشيء المحكوم فيه امام »
« المحكمة المدنية لكنه يعتبر قرينة يجوز »
« للقضاة اذا ضموها الى قرائن اخرى ان »
« يعتبروا المجموع مؤدياً لتوجيه اليمين المتممة»

ثم قال :

« ومن رأينا ايضاً انه يجوز لمن حكم»
« عليه بتقليد اختراع غيره ان يرجع امام »
«المحكمة المدنية الى النزاع في هذا الموضوع »
« بناء على ادلة لم تطرح امام المحكمة الجنائية»

كذلك لم تكن هذه النصوص بمانعة من اتفاق جمهور العلماء هناك على ان احكام البراءة لا قيمة لها امام المحكمة المدنية الا في احوال خاصة ففرقوا بين احكام البراءة المبنية على ان الواقعة لم تحصل اصلا . وبين الاحكام المبنية على ان المتهم لم يرتكب الواقعة او ان الادلة غير كافية . وجعلوا لكل حالة حكماً

على ان عيوب هذه النظرية في جملتها لا تخفى ولا يلزم لتفنيدها كثير من التعمق في المسائل القانونية

فاولا — ان التفرقة بين حكم العقوبة وبين حكم البراءة والقول ان الاول حجة والثاني لا اثر له . انما هي تفرقة لا مبرر لها من جهة القانون ثم لا يمكن قبولها لا عقلا ولا قانوناً . لانه لا يمكن ان يكون عمل السلطة الواحدة نافذاً في حالة وغير نافذ في اخرى. وهي تعمل في الحالتين بصفتها سلطة قانونية مختصة لا يمكن الطعن على عملها بتجاوز حد الاختصاص ولا بالبطلان . فلو كانت احكامها

حجة قاطعة لوجب ان تكون كذلك سواء صدرت بالعقوبة او بالبرأة

وثانياً — لان البحث في معرفة سبب البراءة والخضوع الى هـذا السبب خروج بالمحاكم والمترافعين عن كل مباديء القانون فان قوة الشيء المحكوم فيه محـددة برواية الحكم وحدها . اما اسباب الاحكام سواء كانت واقعية او قانونية فهي اراء لا يتقيد بها احد . ولا نفس القاضي الذي كتبها بيده فهي من باب اولى لا تقوم حجة على محكمة اخرى وفي خصومة غـير الخصومة التي صدرت فيها

وقد لاحظ هـذه العيوب كل من A Dolloz و Toullier استدلالا على ان مبدأ التمسك بالحكم الجنائي امام المحكمة المدنيـة ، اذا كان صـادراً بالعقوبة ، مبدأ مشكوك في صحته بل مخالف لاحكام القانون العامة .

هذا مركز المسئلة التي نبحثها في قانون قرر بصريح العبارة في مادتين مختلفتين ما يفيد على رأي الجمهور ان للقضاء الجنـائي امام المحكمة المدنية رأي نهائي لا يقبل النزاع بوجه من الوجوه . فلم يبق علينا الا بيـان المسئلة وفقاً للقانون عندنا .

٣

حكم القانون المصري

تناول الشارع المصري القانون الافرنسي ليقتبس منه (بعد ان جرب تشريعه قرناً الا قليلا فاظهرت الحوادث عيوب بعض نصوصه ودل العلماء بابحاثهم على مواطن الضعف فيها . وقام الخلاف بينهم في تفسير الغامض منها) فوجد النص الاول من قانون تحقيق الجنايات (المادة ٣) التي اشرنا اليها وهي تقضي بان المحكمة المدنية يجب عليها عند قيام خصومة جنائية ان توقف الفصل في الخصومة المنظورة امامها . قرأها الشارع وهو ينقل النصوص نقلا يكاد يكون حرفياً لكنه ترك هذا النص تركا لا شك في انه مقصود . ولا يستطيع احد التدليل على ان قصد الشارع المصري هو المحافظة على استقلال القضائين استقلالا تاماً كاملا باكثر من هذا العمل الذي لا يقبل نزاعاً ولا جدلا

قلنا ان هذا نص ليس وحيداً بل هناك نص آخر (مادة ٤٦٣) وهو نتيجة لذلك النص الاول فلما وصل اليه شارعنا تركه أيضاً. ولم ينقله ضمن نصوصه. فعمل الشارع اذا عمل مقصود ومتماسك في اجزائه . فاتفق قصـد الشارع في اول القانون مع قصده في اواخره فلا سبيل لحمل هذا الموقف على مجرد ترك نص او اهماله عفواً

وفي الواقع فان هاتين المادتين لا يتطابق حكمهما مع اية قاعدة من قواعد القانون الافرنسي ولا مع مبادئه . وقد كانتا سبباً في ذلك الخلاف الذي اشرنا اليه كما كانتا سبباً في شذوذ جمهور العلماء والاحكام عن الاصول المتفق عليها . فرايناهم بعد خلطهم بين القضائين

الجنائي والمدني . وبعد ان غرّهم النص فجعلوا يلتمسون له عذراً بتوحيدالخصومتين المدنية والجنائية وجعلها خصومة واحدة متحدة في الموضوع والسبب. وهذا ما لا يتفق مع الواقع ولا يقول به العقل . رأيناهم بعد كل هذا قد اضطروا الى اعتبار اسباب الاحكام الجنائية هي بذاتها احكاماً نهائياً ليجدوا من ذلك سبيلا يحققون به بعض المتناقضات الناشئة عن مبدأ خضوع المحاكم المدنية لاسباب القضاء الجنائي فخرجوا من خطأ الى غيره يقصدون بذلك اصلاح الخطأ الاول فاعطوا للمحكمة المدنية حق الخروج من قوة رواية الحكم بناء على سبب من اسبابه . لعلهم بذلك يصلون الى بحث القضية من جديد .

وحتى لايبقى شك في نفس الباحث ليحكم بأن خلو قانوننا من نصوص القانون الافرنسي من شأنه ان يجعل المبدأ عندنا على خلاف ذلك المبدأ المقرر هناك . يحسن ان ننقل على سبيل المثال رأي بعض العلماء القائلين باتخاذ الاحكام الجنائية حجة امام المحكمة المدنية . فأنهم يقررون صراحة انه لولا هذين النصين لكان اجماعهم معنا وعلى خلاف ما ذهبوا اليه . ونختار من بينهم من عنى ببحث مسئلة قوة الشيء المحكوم فيه . فوضع لها مجلداً خاصاً .
(لاكوست Lacoste)

يقول هذا الاستاذ في صفحة ٣٦٣ و ٣٦٤

« الحكم يقوم حجة مانعة من تجديد « النزاع بشرط اتحاد موضوع الخصومة « في القضيتين . واتحاد الخصوم . وقد « استنتجوا من هذا انه للبحث في هل « للحكم الجنائي اثر امام المحكمة المدنية يجب « الرجوع الى هذه القاعدة .

« وقد حاول Merlin اثبات انه يرى في « كل من الخصومتين اتحاداً في « الموضوع . وفي الاخصام . وفي « السبب . اما في الخصوم فلأن المدعى « المدني تمثله النيابة . واما في الموضوع « فلأن الدعويين المدنية والجنائية وان « اختلفتا في الطلب الفعلي لأن الموضوع « في الاولى مطالبة بتعويض الضرر وفي « الثانية طلب توقيع العقوبة الا ان اساس « الطلبين واحد وهو ارتكاب الجنحة . واما « اتحاد السبب فلأن الطلبين ناتجان من واقعة « واحدة ولكن توليه (Toullier) يطعن على « رأي مرلين ويرى انه لا اتفاق بين الموضوع « ولا بين الخصوم . اما بين الخصوم فلأن « المجني عليه لا تمثله النيابة . واما في الموضوع « فلأنه فرق بين توقيع العقوبة و بين طلب التعويض .

ثم قال في صفحة ٣٦٥ فقرة ١٠٦٢ :—

« واننا نخالف مرلين ومانجين في « رأيهما ونرى ان الدعوين المدنية والجنائية تختلفان باختلاف الخصوم

فقرة ١٠٦٣

و بناء على ذلك فأذا كان هذا الخلاف يجب حله بمقتضى مبادىء قوة الشيء المحكوم فيه على ما تقرر في المادة ١٣٥١ من القانون المدني بدون الاستعانة بمواد اخرى فمن الواجب التقرير ان القاضى المدني لايرتبط بحكم القاضي الجنائي بحال من الاحوال .

هذا ما يجب ان يقف عنده من يريد البحث في القانون المصري . فأنه خلو من اي نص آخر غير المادة ٢٣٢ مدني (١٣٥١ فرنسوي) فلا شك حينئذ في ان المبدأ الصحيح عندنا انما هو القائل بأن المحاكم المدنية لا تتقيد بالاحكام الجنائية . لأن عدم وجود النص الوارد في قانون تحقيق الجنايات الفرنسوي في القانون المصري قاطع في هذا الموضوع وذلك بتقرير نفس اصحاب الرأي القائل بخضوع المحاكم المدنية للاحكام الجنائية في فرنسا .

يظهر من هذا مقدار خطأ الذين ارادوا الأخذ بالمبادىء المقررة في كتب المفسرين والاحكام الأفرنسية واعتبارها مبدأ يجب تطبيقه عندنا على وهم ان القانون واحد هنا وهناك ان لم يكن في النص ففي المبادىء والواقع ان مبدأ اولئك العلماء مستفاد من نص استثنائي لم يرد في قانوننا . ويقول المفسرون انه لولا وجود هذا النص لكان حكمهم على غير ما قرروا

وجدنا في المجموعة حكماً اغفلناه عند تحديد فقه المحاكم المصرية في هذا الموضوع لأنه صادر من محكمة دسوق الجزئية فليس من شأنه ان يكون له اثر في تقرير المبادىء على وجه العموم لكننا نشير اليه الآن مثالاً للخطأ الذي ينتج من نقل النصوص الاجنبية وتطبيقها كما هي بدون مراعاة الفارق بين القانونين . وفي الواقع فأن الحكم مستند الي ماورد في داللوز في باب قوة الشيء المحكوم فيه . وهذا سنده الوحيد ولا يمكن ان يكون لمثله من الاحكام اي سند آخر ويقول داللوز صراحة كما قال Lacoste الذي نقلنا رأيه حرفياً . انه لولا وجود النص في القانون الأفرنسي لكان حكم النصوص والمبادىء ان حكم القضاء الجنائي لا قيمة له امام القضاء المدني اصلا

***

من المهم في هذا المقام ملاحظة ان الخلاف قائم بين مفسري القانون الأفرنسي في حالة الدعوى المدنية الناشئة عن الجناية مباشرة . اي ما نسميه في قانوننا « الادعاء بحق مدني » وموضوع الدعوى في هذا المقام طلب تعويض الضرر الناشيء من ارتكاب الجناية . وكل الاحكام التي نقرأها في كتاب Lacoste انما موضوعها الخلاف بين هاتين الدعويين العمومية والمدنية الناشئتين عن واقعة واحدة . ورغما عن هذا كان تقرير المفسرين ان هاتين الدعويين مستقلتان طبقاً لقواعد القانون المدني وعلى مقتضى مبادىء

قوة الشيء المحكوم فيه

وما وجدوا سنداً للاحتجاج بالحكم الجنائي امام المحكمة المدنية الا في النصين اللذين ذكرناهما وهما غير موجودين عندنا واذا كان هذا الخلاف واقعاً حتى فيما يختص بدعوى التعويض الناشئة عن ارتكاب الجناية فما بالك بالدعاوي المدنية الاصلية المستقلة في موضوعها وفي الحق المدني المتنازع عليه . كنزاع في ملك أو في دين فأن الخصومة المدنية المنظورة امام المحكمة المدنية المختصة لايمكن لأحد ان يتصورها تابعة للواقعة الجنائية أو ناشئة عنها . فسريان الحكم الجنائي عليها لا نفهم له سبباً . لا من جهة القانون . ولا من جهة الواقع . ولا من جهة العقل

***

قلنا ان الشارع المصري اغفل النصين الواردين في قانون تحقيق الجنايات الفرنسوي قصداً وانهما في الواقع نصان استثنائيان متناقضان مع جميع احكام ونصوص مبادىء القانون الأخرى فحكمهما لا يتفق مع احكام القانون المصري بل يناقضها .

ونريد ان نبين هنا وجوه ذلك التناقض فتظهر الأدلة التشريعية الصريحة قاضية على مبدأ الاحتجاج بالأحكام الجنائية امام القضاء المدني .

اولا — يحول دون هذا المبدأ قواعد الاختصاص . وهي قواعد اصلية قررها الشارع محافظة على المصلحة العامة ولا يمكنه تقريرها من جهة ثم العمل على هدمها من جهة اخرى

المحكمة الجزئية لا تختص في المسائل المدنية بالحكم في اكثر من مائة وخمسين جنيهاً لكنها تختص بالحكم في عقوبة التزوير ولو كانت الاوراق المدعى بتزويرها تشمل الافاً

امام تقرير الاختصاص بهذه الحدود فان مبدأ اتخاذ الحكم الجنائي حجة امام المحكمة المدنية يقضي بالتسليم بان حكم القاضي الجزئي في دعوى التزوير قد فصل نهائياً في عقد خارج عن اختصاصه مدنياً فعطل سلطة المحكمة المدنية المنظورة امامها الدعوى وهي المختصة وحدها بالفصل فيها .فزال اختصاصها واصبحت خاضعة لحكم قاض يقول القانون صراحة انه غير مختص بالفصل في النزاع المطروح لديه . واذا تعرض للفصل فيه فعمله باطل لا قيمة له .

أيمكن لاحد ان يوفق بين هذا التناقض توفيقاً فيه مسحة الرشد والتعقل ؟

انه لا سبيل الى تطبيق القانون بنصوصه الصريحة وباحكامه المعقولة الا اذا وضع صراحة مبدأ الاستقلال بين القضائين استقلالا تاماً كاملا . كل يعمل في دائرة اختصاصه المحدودة فالجنائي اختصاصه محدود بتوقيع العقوبة ليس الا .والمدني اختصاصه الحقوق المتنازع عليها . فلا يجوز لاحدى السلطتين ان تتعدى على الاخرى . ولا تؤخذ احكامها حجة امام الاخرى الى حد اعدام سلطتها.وتحويل وظيفة القاضي الى مجرد تدوين حكم غيره في سجله حتى في دعوى تقررت انها من اختصاصه

وحده وان قاضي الجناية لا يختص بالفصل فيها بحال من الاحوال

ثانياً — كذلك وضع القانون نصاً صريحاً بين فيه شروط الاحتجاج بقوة الشيء المحكوم فيه وهي المانعة وحدها للقاضي من اعادة البحث في الدعوى فقرر في مادة (٢٣٢) مدني ان القاضي لا يمنعه حكم سابق سواء كان صادراً منه نفسه او من غيره الا اذا اتحدت الخصومة في الموضوع وفي السبب وفي شخصية الاخصام وفي صفاتهم . ولا يقول احد ان المرافعة امام المحاكم الجنائية يمكن ان يكون موضوعها الحكم بملكية ماية فدان او خمسمائة فدان . فان هذا محفوظ طبعاً لاختصاص المحاكم المدنية . ولا يقول احد ان طلب توقيع العقوبة هو بذاته طلب الحكم بملكية اطيان او بدين معين . ولا يقول احد ان طلب التعويض الناشيء عن ارتكاب جنحة هو بنفسه طلب الحكم بالملكية او بالدين . ولا يقول احد ان سبب الحكم الجنائي وهو ارتكاب الجنحة هو بذاته سبب الدعوى المدنية وهي الملكية او العقد المدعي بتزويره.

هذا الخلاف العظيم في جميع اركان الخصومتين من شأنه استقلال القضائين . كل في احكامه . فكل قاض مقيد باختصاصه . وهو مسئول عن القيام بواجباته طبقاً للقانون وضميره . لا يهمه في ذلك رأي قاض آخر في مثل ما يعرض عليه

هذان امران كليان من اصول التشريع ومن دعائم النظام . فالمصلحة العامة في المحافظة على قواعدهما ظاهرة واضحة . وسنجد فيما يجيء من صريح النصوص التي تفرعت عن هذين الاصلين ما يدل على خطأ الرأي القائل بارتباط احد القضائين بأحكام الاخر

ثالثاً — نصت المادة ٣٧٢ مرافعات ان الحكم المدني الانتهائي تعدل عنه المحكمة اذا حكم بتزوير ورقة اسند اليها الحكم . وفي هذا النص تصريح بانه رغماً عن الحكم المدني بصحة ورقة وبتمليك الحق المقرر بها فانه يجوز لمحكمة الجنح ان تضرب صفحاً عن هذا الحكم وان تحكم بتزويرها اذا رأت لذلك وجهاً . وما كان خوف التناقض بين الحكمين سبباً لغل يد القاضي الجنائي . حتى لا تظهر تلك الفضيحة الاجتماعية. فضيحة وجود حكم ثبت انه على غير حق

ولا يمكن القول هنا ان دعوى التزوير العمومية هي وحدها التي يجوز قبولها دون الدعوى المدنية كما جاء في حكم النقض والابرام الصادر في سنة ١٩٠٩ والذي نقلناه في صدر هذا البحث . وذلك لان قانون تحقيق الجنايات ينص على ان كل جنحة تنظر امام المحكمة تتبعها حتما دعواها المدنية المتفرعة عنها ولا يمكن تصور جنحة بلا مجني عليه من حقه ان يطلب تعويضاً كما قلنا فيما مضى

وفضلا عن هذا فان في حكم المادة ٣٧٢ قضاء على مذهب عدم قبول الدعوى المدنية امام محكمة الجنح لانه ما دام ان الحكم بالتزوير ينتفع به من حكم ضده مدنياً بنص القانون فله بطبيعة الحال ان يشترك في الخصومة التي

تؤدي اليه . والا اذا كان ممنوعاً من المرافعة فيها لانه قد حكم في حقه نهائياً وليس له حق الخصومة من جديد . فمن البديهي ان الحكم الذي يصدر في الدعوى الجنائية يبقى بالنسبة اليه كانه لم يصدر. ولا يجوز له التمسك به اصلا فتقرير الشارع ان هذا الحكم يجوز للمحكوم ضده ان يتمسك به معناه الصريح ان للمحكوم ضده مدنياً حق المرافعة من جديد امام محكمة الجنح ليتوصل الى استصدار حكم من حقوقه ان يسعي اليه وان يتخذه لمصلحته لبطلان ذلك القضاء المدني الذي يراه ضاراً بحقوقه

رابعاً — كذلك تقضي المادة (٢٣٤) تحقيق جنايات ان الحكم الجنائي الصادر بالعقوبة يجب بطلانه اذا حكم بتزوير شهادة الشهود الذين قام الحكم على شهادتهم .

في هذا المقام لا يخلو الحال من امرين فاما ان يصدر الحكم ضد الشهود من محكمة الجنح ومعنى هذا ان محكمة الجنح المختصة بالحكم في الشهادة المزورة . ليست مرتبطة بالقضاء الجنائي الصادر بالعقوبة وان احتمال ظهور بطلان تلك العقوبة القديمة لم يكن مانعاً من اجراء سلطة القاضي على اصلها مادام انه مختص بموضوع الدعوى المعلقة امامه وما دام ان هذا الموضوع يختلف عن موضوع الحكم السابق وصيغته ووصفه . فاذا كان نفس القاضي الجنائى غير مرتبط بحكم جنائى سابق فمن باب اولى يكون القاضي المدني غير مرتبط بهذا الحكم مادام ان الموضوع المطروح امامه هو من اختصاصه

واما ان يصدر الحكم ضد الشهود من محكمة مدنية في حالة سقوط العقوبة بمضي المدة . وفي هذا ايضاً دلالة على ان المحكمة المدنية يجوز لها في دائرة اختصاصها ان تقضي قضاء يفيد صراحة وبلا مواربة بطلان الحكم الجنائي

بناء على هذا لاندري لماذا يراد وهذه نصوص القانون الصريحة ان تكون المحكمة المدنية المختصة بالفصل في الملكية وفي العقود المنظورة امامها ملزمة بالتنازل عن اختصاصها وبالخضوع لحكم قاض يصرح القانون بانه غير مختص ببطلان العقود لا مباشرة ولا بالواسطة. وما منع عنه القاضي مباشرة يبقى بالطبع ممنوعاً عنه على الدوام ولا يجوز التحايل على رفع هذا المنع بطريقة من الطرق . لان الحيل القانونية قد مضى عهدها ولا تقبل في عصر التشريع الحاضر

***

اما من جهة فائدة الاجتماع فلا ننكر انه ليس من الحسن ولا مما تطمئن له القلوب ان يقرر قاضي العقوبة بان زيداً زور عقداً . ثم يقرر القاضي المدني ان العقد صحيح. فيظهر ان الجمعية قد عاقبت احد افرادها ظلماً

نقول هـذا غير حسن لكن الجناية الصحيحة ان تغل يد القضاء . وان يكره القاضي على تجريد رجل من ماله ظلماً . رغبة في ستر ظلم قد انتهى بتوقيع العقوبة . كأن

من واجبات القضاة ان يتضامنوا او من مصلحة الاجماع ان تستر جناية سابقة بجناية جديدة . ! !

انه لمن اسمى الواجبات واولاها ان يرفع ظلم قضى به خطأ الانسان . فأذا ظهر من الظروف ما يسمح بظهور الحق في دائرة القانون .فالقضاة آذان واعية .وقلوب مضطربة لأعلان الحق لاخوفاً من ظهوره . واني ارى في تلك الحجة التي يقيمها اصحاب الرأي المخالف سبة للقضاء وانكاراً لمأموريته الاجتماعية الصحيحة .

ومن غرائب الامور ان يحتج القائلون بمنع القاضي المدني من سلطته بأن هذا من دواعي الثقة بالاحكام لمنع التناقض بينهما . وما دروا انهم بمجرد احتمالهم لهذا التناقض قد نزعوا كل ثقة بالحكم القديم فافترضوه ظلماً يجب عدم البحث فيه . ثم هم من جهة اخرى قد فرضوا على القاضي المدني واجب التضامن مع القاضي الجنائي في الشر . فسندهم انما هو الطعن الصريح على عدالة القاضيين الاول والثاني وذلك بحجة المحافظة على هذه العدالة نفسها ! !

انما مصلحة الاجتماع تنحصر في اقامة العدل وفي اعلان الثقة بالقاضي وعدالته ولا يتفق هذا مع الاضطراب المستمر على الاحكام وتخوف العدول عنها . فأن كان هذا العدول بحق . فهو واجب مرغوب فيه والعدالة لاتستقيم بدونه . وان كان العدول بغير حق محتملا فهذا طعن على ذمة القاضي المنظور امامه النزاع الاخير .

ان مصلحة الاجتماع في المحافظة على قواعد الاختصاص وفي المحافظة على قاعدة الشيء المحكوم فيه بحدودها الموضوعية فلا تترك الاحكام فوضى .

ومن غرائب المواقف في هذه المناقشة ان اصحاب الرأي القائل بارتباط القاضي المدني بالحكم الجنائي يرون في الوقت ذاته ان القاضي المدني لايرتبط به في حالة الحكم بالبراءة ويرون ان القاضي الجنائي لا يرتبط بالحكم المدني المعلن صحة الأوراق ولا يرون في هذه الحالات اخلالاً بقوة الشيء المحكوم فيه . ولا خطراً على النظام . ولا على الثقة بعدالة الاحكام . ومعنى هذا ان القاضي المدني لا يتقيد بالحكم الا اذا كان شراً . اما الخير فلا اثر له امامه . ولو أنصف اصحابنا وارادوا ان يكونوا منطقيين في التدليل مع انفسهم لتركوا قيد الشر هذا وقالوا ان قواعد القانون . ومبادئه . وفائدة الاجتماع كل ذلك يستوجب ترك السلطات القضائية حرة تعمل في دائرة اختصاصها احقاقاً للحق فذلك افضل واسلم . ؟

مرقس فهمي

الأحكام

قضاء محكمة النقض والإبرام

٢٤٠

حكم تاريخه اول يناير سنه ١٩٢٣

نقض . عدم المصلحة

القاعدة القانونية

اذا لم يكن لرافع النقض مصلحة في طلب النقض تعين رفض طلبه

المحكمة : —

« حيث ان المدعي المدني وهو الطاعن بنى طعنه على أنه مع حكم المحكمة بالبراءة ماكان يجوز لها ان تحكم بعدم اختصاصها بنظر الدعوى المدنية بل لها مع الحكم بالبراءة ان تحكم في الدعوى المدنية

« وحيث أنه مع حكم المحكمة بعدم الأختصاص بنظر الدعوى المدنية فأن الباب لازال مفتوحاً امام المدعي بالحق المدني في نظر دعواه المدنية واذن لا يكون له فائدة في رفع هذا النقض

(نقض راضي حسين ضد مسعود مسعود قضية نمرة ٢٣١٩ سنة ٣٩ قضائية الدائرة المشكلة برئاسة معالي احمد طلعت باشا وبحضور حضرات مستر برسفال وحافظ لطفي بك والمستر كري وعلى حسين بك مستشارين وعلى عزت بك رئيس النيابة)

٢٤١

حكم تاريخه ٢ يناير سنة ١٩٢٣

مدع بحقوق مدنية . تحليفه اليمين .

القاعدة القانونية

ان سماع اقوال المدعي بالحق المدني بعد تحليفه اليمين القانونية لا يعد اجحافاً بحقوق المتهم

المحكمة : —

« حيث ان سماع اقوال المدعى بالحق المدني بعد تحليفه اليمين القانونية لا يعد اجحافاً بحقوق المتهم بل بالعكس فأن ذلك ضماناً له ولا يوجد قانوناً ما يمنع المحكمة من اجراء ذلك »

(طعن بولس بطرس ضد النيابة وآخر قضية نمرة ١٥٦ سنة ٤٠ قضائية . الدائرة المشكلة برئاسة معالي احمد طلعت باشا وبحضور الهيأة السابقة

٢٤٢

حكم تاريخه ٢ يناير سنة ١٩٢٣

عدم تلاوة الشهادة على الشاهد . عدم البطلان

القاعدة القانونية

ان عدم اتباع احكام المادة ٢١٥ مرافعات التي تنص على أن يتلى على كل شاهد ما ابداه

من الشهادة ويضع امضاءه عليها بعد تصحيح ما يرى لزوم تصحيحه منها لا يوجب البطلان

المحكمة : —

« حيث ان الوجه الثالث على غير اساس لأن المادة ٢١٥ مرافعات التي يستند عليها الطاعنان لا تقضي بالبطلان في حالة عدم مراعاة الاجراءآت المنصوص عنها »

(نقض محمد حسن عبد الرحمن وآخر ضد النيابة . قضية نمرة ١٥٣ سنة ٤٠ قضائية . الدائرة المشكلة برئاسة معالي احمد طلعت باشا وبحضور الهيأة السابقة)

٢٤٣

حكم تاريخه ٢ يناير سنة ١٩٢٣

ساعة الواقعة . عدم ضرورة تحديدها . عدم اهمية غلطات محضر الجلسة

القاعدة القانونية

ليس من الضروري تحديد الساعة التي حصلت فيها الواقعة .

العبرة بما يرد في منطوق الاحكام فاذا وقع في محضر الجلسة غلط كتابي فلا يكون هناك تناقض موجب للنقض

(طعن جرجس رزق ضد النيابة . قضية نمرة ١٦٢ سنة ٤٠ قضائية . الدائرة المشكلة برئاسة معالي احمد طلعت باشا وبحضور الهيأة السابقة)

٢٤٤

حكم تاريخه ٢ يناير سنة ١٩٢٣

نقض . عدم المصلحة

القاعدة القانونية

اذا لم يكن لرافع النقض مصلحة ما في طلب النقض كان نقضه مرفوضاً

(طعن حسن رسلان وآخرين ضد النيابة وآخر . قضية نمرة ١٧٢ سنة ٤٠ قضائية . (الدائرة المشكلة برئاسة معالي احمد طلعت باشا وبحضور الهيأة السابقة)

٢٤٥

حكم تاريخه ٢ يناير سنة ١٩٢٣

سم . عدم ضرورة ذكر نوع على الجوهر

القاعدة القانونية

ليس من الضروري ذكر نوع الجوهر السام الذي استعمل لارتكاب الجريمة

المحكمة : —

« حيث ان المحكمة بينت في حكمها ان الأعراض المرضية التي حصلت للمجنى عليها كانت عقب تعاطيها الجوهر الذي وضعه لها المتهم وهذا كاف وليس من الضروري بيان نوع الجوهر لأن هذا مستحيل في بعض الأحيان واذن يتعين رفض الطعن»

(نقض محمد عماره على ضد النيابة . قضية نمرة ١٥٥ سنة ٤٠ قضائية .الدائرة المشكلة برئاسة معالي احمدطلعت باشا وبحضور الهيأة السابقة)

٢٤٦

حكم تاريخه ٦ فبراير سنة ١٩٢٣

سم . عدم ضرورة بيان مقدار الزرنيخ . عدم لزوم تلاوة شهادة الشاهد

القاعدة القانونية

١ — ليس من الضروري لصحة الحكم بيان مقدار الزرنيخ الذي وضع في الطعام وتسبب عنه الموت اذ قد يتفق ان يتعذر معرفة مقداره

٢ — أن القانون ليس فيه نص يلزم تلاوة اقوال الشهود عليهم امام محكمة الجنايات

(نقض صديقه احمد الدسوقى ضد النيابة . قضية نمرة ٣٤٧ سنة ٤٠ قضائية . الدائرة المشكلة برئاسة معالى احمد طلعت باشا وبحضور الهيأة السابقة)

٢٤٧

حكم تاريخه ٦ فبراير سنة ١٩٢٣

اسباب الحكم . عدم ضرورة تلاوتها مع المنطوق

القاعدة القانونية

ليس من الواجب حتما تلاوة اسباب الحكم مع منطوقه فالنقض المبني على هذا الوجه يكون مرفوضاً

(نقض حموده متولى ضد النيابة . قضية نمرة ٣٢٤ سنة ٤٠ قضائية . الدائرة المشكلة برئاسة معالى احمد طلعت باشا وبحضور الهيأة السابقة

٢٤٨

حكم تاريخه ٦ فبراير سنة ١٩٢٣

نقض . احكام المخالفات

القاعدة القانونية

ان الاحكام الصادرة في مواد المخالفات لا يجوز الطعن فيها بطريق النقض والابرام

المحكمة : —

« حيث ان هذه القضية مخالفة . ومثل ذلك لا يجوز الطعن فيهـا بطريق النقض والابرام »

(نقض محمود ابراهيم لاشين ضد النيابة العمومية قضية نمرة ٣٦٥ سنة ٤٠ قضائية . الدائرة المشكله برئاسة معالي احمد طلعت باشا وبحضور الهيأة السابقة)

٢٤٩

حكم تاريخه ٦ فبراير سنه ١٩٢٣

تلاوة اقوال الشاهد . تقدير الاعتراف مسألة موضوعية

القاعدة القانونية

١ — ان عدم تلاوة اقوال الشهود عليهم وعدم التوقيع عليها منهم لا يترتب عليه بطلان الأجراءات

٢ – ان تقدير قيمة الاعتراف داخل ضمن سلطة المحكمة التي تحكم في الموضوع

المحكمة : —

« حيث ان الوجهين اللذين يرتكن عليهما الطاعن الرابع بالتقرير المقدم منه على غير اساس اولا لان عدم تلاوة اقوال الشهود عليهم وعدم التوقيع عليها منهم لا يترتب عليه بطلان الأجراءآت . وثانياً لأن محكمة الجنايات قد أخذت بأعتراف المتهم الأول عن نفسه وعن باقي المتهمين بعد ان قررت جميع الظروف التي حصل فيها هذا الاعتراف وأثبتت ان هذا الاعتراف صحيح ومعزز بوقائع اخرى عديدة فتقدير قيمة الأعتراف داخلة ضمن سلطة المحكمة التى تحكم في الموضوع

(نقض محمود عيسوي شكر وآخرين ضد النيابة العمومية نمرة ٣٢٦ سنة ٤٠ قضائية . الدائرة المشكلة برئاسة احمد طلعت باشا وبحضور الهيأة السابقة)

قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

٢٥٠

حكم تاريخه ٥ فبراير سنة ١٩٢٣

التماس اعادة النظر . حصول غش . أدلة جديدة

القاعدة القانونية

الالتماس المبني على حصول غش في اثناء نظر الدعوى ترتب عليه تأثير في رأي القضاة في الحكم بسبب ادعاءات كاذبة لا يكون مقبولا اذا ثبت ان الواقعة التي حصل انكارها كانت اهم مسألة طرحت للبحث وحصل الفصل فيها بعد تقدير جميع الأدلة التي قدمها طرفا الخصوم . على انه لو قدم الملتمس لأثبات الغش أدلة جديدة غير التي قدمها امام محكمة الاستئناف لم يكن في استطاعته تقديمها أمامها عند نظر الموضوع لكان هناك محل لقبول الالتماس .

المحكمة : —

« حيث ان الألتماس مبني على ان الملتمس ضده حصل منه اثناء نظر الدعوى غش ترتب عليه تأثير في رأي القضاة في الحكم وذلك بادعائه ادعاءات كاذبة

« وحيث انه فيما يختص بادعائه انه وضع يده على الاطيان مدة اربعين سنة حالة كونه لم يضع يده فعلا سوى مدة عشرين سنة فأن ذلك لااهمية له لأن هذه المدة الثانية كانت كافية لأكتساب الملكية بالمدة الطويلة .

« وحيث انه فيما يختص بانكاره وجود عقد الرهن فأن مسألة وجود هذا العقد أو عدم وجوده كانت اهم مسألة طرحت للبحث امام محكمة الاستئناف وقد فصلت فيها بعد تقديرها جميع الأدلة التي قدمها كل من طرفي الخصوم وليس من الجائز ان يطلب منها الآن بطريق التماس اعادة النظر ان تبحث ثانياً في موضوع الدعوى ولو اراد الملتمس ان يرتكن على غش يدعي بحصوله من خصمه كان يجب عليه على الاقل ان يقدم ادلة جديدة على هذا الغش غير التي قدمها اولا وبحثتها محكمة الاستئناف بحكمها المطعون فيه وبشرط انه لم يكن في استطاعته تقديمها امام المحكمة المذكورة عند نظر الموضوع وخصوصاً ان المادة ٣٧٤ من قانون المرافعات تقضي بأن ميعاد الألتماس لايبتدىء الا من وقت ظهور الغش وهذا يفيد ان الأدعاءات الكاذبة يجب اثباتها بأدلة جديدة ظهرت بعد صدور الحكم (راجع موسوعات كاربانتيه جزء ٣٢ باب الألتماس فقرة ١٠٨) وان المحكمة التي تحكم في موضوع الدعوى تفصل نهائياً في صحة أو عدم صحة ادعاءات الخصوم بعد تقديرها الادلة التي تقدم لها منهم « راجع المؤلف السابق ذكره فقرة ١٢٨ و١٢٩ »

« وحيث ان الملتمس لم يقدم اي دليل آخر على الغش المدعى بحصوله من خصمه خلاف الادلة التي ارتكن عليها امام محكمة الموضوع وفي هـذه الحالة يتعين رفض الالتماس والزام الملتمس بغرامة قـدرها اربعمائة قرش صاغ »

(التماس الشيخ محمد عبد الله وحضر عنه حضرة احمد بك رأفت المحامي ضد الشيخ عفيفي عبد الله وحضر عنه حضرة عبد الخالق افندي عطية المحامى نمرة ١١٧١ سنة ٣٩ قضائية دائرة جناب مستر برسيفال وصاحبي العزة فوزي المطيعي بك ومحمد مصطفى بك)

٢٥١

حكم تاريخه ١٣ فبراير سنة ١٩٢٣

استئناف . اعلان صحيفته . ميعاد مسافة الطريق

القاعدة القانونية

نص المادة ١٧ من قانون المرافعات عام ينطبق على أوراق التكليف بالحضور وعلى طريقة احتساب مسافة الطريق التي تزاد على ميعاد الاستئناف تطبيقاً لنص المادة ٣٥٤ من قانون المرافعات التي قررت زيادة مسـافة الطريق على ميعاد ألاستئناف

وتحسب مسافة الطريق في هذه الحالة من محل المستأنف الذي أعلن فيه الحـكم الى المحل الـكائنة به محكمة الاستئناف المطلوب الحضور أمامها للفصل في الاستئناف

ولا محل لاحتساب مسافة طريق أخرى بين محل اقامة المستأنف عليه وبين الجهة التي بها محكمة الاستئناف لمخالفة هذا لنص القانون ولما سار عليه القضاء في احكامه .

المحكمة : —

« حيث انه ثابت ان الحكم المستأنف اعلن للمستأنف في ٨ يونيو سنة ١٩٢٢ وقد اعلن هذا الاستئناف للمستأنف عليه في ١٠ اغسطس سنة ١٩٢٢ أي بعد مضي الستين يوماً المقررة قانوناً للاستئناف اذ ان الميعاد ينتهي في ٧ اغسطس سنة ١٩٢٢ وبما ان ٧ اغسطس سنة ١٩٢٢ هو آخر يوم عيدالاضحى فيمتد الميعاد الى اليوم التالي اى الى يوم ٨ اغسطس سنة ١٩٢٢ طبقاً لنص المادة ١٨ من قانون المرافعات .

« وحيث ان المستأنف يدعى انه يجب ان تزاد على الميعاد مسافة الطريق بين المتانية المقيم في ناحيتها وبين مصر ثم من مصر الى مغاغه محل اقامة المستأنف عليه وذلك على اعتبار ان المسافة بين المتانيه ومصر على حساب السير ١٨٠ كيلو متراً يلزم لها يومان تطبيقاً للمادة ١٧ من القانون المذكور كما يزعم في دفاعه وعلى هذا الأعتبار يكون الاستئناف في الميعاد

« وحيث انه مما لا شك فيه وكما نصت على ذلك صراحة المادة ٣٥٤ من قانون المرافعات ان ميعاد الاستئناف تزاد عليه مسافة الطريق .

« وحيث ان المادة ١٧ من القانون المذكور نصت على ان مسافة الطريق تزاد على الميعاد المعين في القانون بحساب يوم لـكل

مسافة ثمان ساعات بين محل الخصم المطلوب حضوره أو الصادر اليه التنبيه وبين المحل المقتضى حضوره اليه بنفسه أو بواسطة وكيل عنه وما يزيد عن الكسور عن خمس ساعات يزاد له يوم على الميعاد وفي حالة ما اذا كان السير بالسكة الحديد ينقص من مواعيد المسافات نصفها . واما القانون المختلط فقد اتبع في شأن مسافة الطريق احتساب اربعين كيلو متراً لكل يوم وينقص النصف من مواعيد المسافة في حالة السير بالسكة الحديد ولكن متفق مع القانون الأهلي في وجوب احتساب المسافة على كل حال من محل الخصم الى المحل المقتضى حضوره اليه بنفسه أو بواسطة وكيل عنه (راجع المادة ١٩ من قانون المرافعات المختلط) .

« وحيث انه وان كان ظاهر هذا النص يمكن ان يظن معه من أول وهلة انه ينصرف الى مسافة الطريق في اوراق التكليف بالحضور ولكن هذا في غير محله لان النص عام وقد اتفقت كلمة القضاء الاهلي والمختلط على ان هذا المبدأ المقرر في المادة السالفة الذكر ينطبق ايضاً على طريقة احتساب مسافة الطريق التي تزاد على ميعاد الاستئناف تطبيقاً لنص المادة ٣٥٤ من قانون المرافعات التي قررت زيادة ميعاد مسافة الطريق على ميعاد الاستئناف وقد حكمت محكمة الاستئناف المختلطة بهيئة دوائرها المجتمعة بتاريخ ٢٦ يونيو سنة ١٩١٧ بأن مسافة الطريق في اوراق التكليف بالحضور وان كانت لمصلحة المعلن اليه المطلوب حضوره فالامر كذلك بالنسبة للمستأنف الذي يجب ان يزاد على استئنافه مسافة الطريق لمصلحته وقضت بأن مسافة الطريق في هذه الحالة يجب ان تحتسب من محل المستأنف الذي اعلن فيه الحكم الى المحل الكائن به محكمة الاستئناف المطلوب الحضور امامها للفصل في الاستئناف وهذا تطبيقاً لنص المادة ١٩ من قانون المرافعات المختلط المقابلة للمادة ١٧ من قانون المرافعات الاهلي .

« وحيث انه ينتج من ذلك ان مسافة الطريق التي يجب ان تزاد على ميعاد الاستئناف في هذه الدعوى هي المسافة بين المتانيه المقيم بجهتها المستأنف واعلن له فيها الحكم وبين القاهرة الكائن بها محكمة الاستئناف المطلوب الحضور اليها ولا محل لاحتساب مسافة طريق اخرى بين مصر ومغاغه محل اقامة المستأنف عليه لمخالفة هذا لنص القانون ولما سار عليه القضاء في احكامه .

« وحيث انه مع احتساب يوم مسافة بين المتانيه وبين القاهرة كما طلب المستأنف واضافته على ميعاد الاستئناف فوجب ان يكون آخر ميعاد الاستئناف هو ٩ اغسطس سنة ١٩٢٢ على ان الثابت ان الاستئناف اعلن في ١٠ اغسطس سنة ١٩٢٢ فيكون اعلن بعد الميعاد بيوم »

(استئناف الشيخ جادعمر الفقي وحضرعنه حضرة يوسف افندي اصلان المحامى ضد المصري بك السعدي وحضر عنه حضرة فتح الله بك رضوان المحامى نمرة ١٢٩٨ سنة ٣٩ قضائية دائرة جناب مستر بوسيفال وصاحبي العزه فوزى المطيعي بك ومحمد مصطفى بك)

٢٥٢

حكم تاريخه ٢٦ فبراير سنة ١٩٢٣

شرط عدم الضمان . بيع حقوق عينية . حوالة

القاعدة القانونية

ان شرط عدم الضمان المنصوص على بطلانه في المادة ٣٠٣ من القانون المدني فيحالة استحقاق المبيع قاصر على بيع الحقوق العينية . أما المادة ٣٥١ التي نصت على ان لا يضمن البائع للمشتري الا وجود الحق المبيع في وقت البيع وجعلت ضمانته قاصرة على ثمن البيع والمصاريف فخاصة بالحوالة بالديون و بيع مجرد الحقوق بالنسبة الى غير المتعاقدين

المحكمة : —

«حيث ان استناد المستأنف على المادة ٣٠٣ من القانون المدني ليس في محله لأن المادة المذكورة انما تتعلق ببيع الحقوق العينية ولا تنطبق على حوالة الديون ومجرد الحقوق التي هي مسائل خاضعة لنص المـواد ٣٥١ وما يليها من القانون المدني

« وحيث ان تلك المواد تستثنى بصريح العبارة ضمانة اعسار المدين في الحال أو الاستقبال وتقصرها على وجود الدين المحول وقت البيع وبما ان الدين المحول هو ثابت الوجود بصفة رسمية لأنه عبارة عن التنازل عن حكم صادر من المحكمة المختلطة بمبلغ معين »

(استئناف حسين افندي نديم وحضر عنه حضرة وديع افندي صليب المحامي ضد الشيخ محمد الحولى وحضر عنه حضرة حنا افندي يوسف منصور المحامي نمرة ٦٤١ سنة ٣٩ قضائية دائرة معالى احمد طلعت باشا وجناب مسيو سودان وصاحب العزة فوزي المطيعي بك)

٢٥٣

حكم تاريخه ٦ فبراير سنة ١٩٢٣

استئناف . عدم قبوله

القاعدة القانونية

اعلان الحكم الى من صدر ضده والتنبيه عليه بتنفيذه يعتبر قبولا له وتنازلا عن استئنافه

(استئناف منهي متولى وحضر عنها حضرة اسكندر افندي قلدس المحامى ضد نظيمة متولى وحضر عنها حضرة أحمد مرسي بدر افندي المحامي . نمرة ٢٨٦ سنة ٣٩ قضائية . دائرة سعادة احمد موسي باشا وحضرتي مستر كرشوو متولي غنيم بك)

٢٥٤

حكم تاريخه ٢٦ فبراير سنة ١٩٢٣

(سمسار بورصة . المادة ٧٤ تجاري)

القاعدة القانونية

سلم زيد لبكر مبلغاً من المـال تأميناً ليشتري له بذرة كونتراتات من البورصة ثم أرسل زيد بعدئذ مبلغاً آخر على سبيل التغطية فوصله من بكر خبر يفيد أنه قطع له السعر على كمية البذرة المطلوبة بمبلغ (كذا) عن الاردب الواحد وطالبه بدفع الباقي . فرد زيد بأن العملية التي عملها لم تحصل أصلا و بفرض حصولها فله أن يعتبرها باطلة عملا بالمادة ٧٤ من قانون التجارة ومحكمة الاستئناف حكمت :

« بأن المـادة ٧٤ من القانون التجاري تقضى بأن اعمال البورصة لا تنعقد انعقاداً صحيحاً الا اذا حصلت بواسطة السماسرة المدرجة

اسماؤهم في قائمة تحررها لجنة البورصة وبكر ليس منهم ولم يكن سمســار بورصة على الأطلاق فوجب عليه رد النقود التى استلمها من زيد .

(استئناف حسن افندي محمد حسين وحضر عنه حضرة محمد افندي حسن المحامى ضد أنيس افندي سليمان وحضر عنه حضرة زكي افندي عربي المحامي نمرة ٥١١ سنة ٣٩ قضائية . دائرة سعادة احمد موسى باشا وجناب جناب مستر كرشو وصاحب العزة متولى غنيم بك)

٢٥٥

حكم تاريخه ٢٦ فبراير سنة ١٩٢٣

تخالص . نفيه . قرائن . تحقيقات جنائية . اعتراف بواقعة مدنية اثناءها . قيمته

القاعدة القانونية

١ — اذا قدم المدين مخالصة عن دين وأدعى الدائن ان المخالصة ليست عن هـذا الدين بل عن معاملة أخرى فليس بكاف تقديم قرينة أو الاكتفاء بمبدأ ثبوت على واقعة تنافي ما هو ثابت من المخالصة ولا على الاخص اثبات احتمال أو امكان تصديق ذلك بل يلزم دحض هذا الاثبات التام باثبات تام مثله

٢ — لكي يكون الاعتراف قانونياً ودليلا قاطعاً يجب أن يصدر فى اثناء سير الدعوى وأمام المحكمة التي تنظر النزاع فلا يكفي صدوره اثناء التحقيقات الجنائية التي تجريها النيابة ما دام المقر لم يصر على اقراره ويردده أمام المحكمة خصوصاً اذا سحبه بصريح العبارة مدعياً أنه صدر منه بسبب الاضطراب الذي كان واقعاً فيه وقت اتهامه جنائياً .

٣ — ان الاعتراف الذي يصـدر في المسائل الجنائية لايعتبر فيها اثباتاً تاماً مالم تعززه ظروف اخرى فلا يمكن أن تكون له أمام المحكمة المدنية اهمية اكثر من اعتباره مجرد قرينة تتعلق بالوقائع .

المحكمة : —

« حيث ان الحكم المستأنف عندما أخذ بدعوى المستأنف عليه من ارتباط صفقة القطن بالمخالصة التي يعتبرها المذكور جزءاً من الثمن قد اقتصر على الارتكان على ماوقع قبلا من أن المستأنف الأول قـد أقر صراحة اثناء التحقيق الذي عملته النيابة بوجود ذلك الارتباط بحسب دراية المستأنف عليه

« وحيث ان المستأنف الأول لو أصر على هذا الاقرار وردده أمام هذه المحكمة لما بقي هناك تردد فى الحكم الواجب اصداره في هذه القضية لو صدر فيها مثل هـذا الاعتراف القانوني الذي يعتبر دليلا قاطعاً صادراً اثناء سير الدعوى وأمام المحكمة التي تنظر ولكن هذا الاقرار سحبه صاحبه بصريح العبارة بدعوى انه انما صدر منه بسبب الاضطراب الذي كان واقعاً فيه وقت اتهامه جنائياً كما ان الاعتراف الصـادر في في المسائل الجنائية والذي لا يعتبر فيها اثباتاً تاماً مالم تعززه ظروف أخرى لا يمكن ان تكون له امام المحكمة المدنية اهمية اكثر من اعتباره مجرد قرينة تتعلق بالوقائع »

(استئناف الشيخ على احمد شعراوي وآخر وحضر عنهما حضرة توفيق بك دوس المحامي ضد امين السيد محفوظ وحضر عنه حضرة محمد افندي حسن المحامي . نمرة ١٣٤ سنة ٤٠ قضائية . دائرة معالى احمد طلعت باشا وجناب مسيو سودان وصاحب العزة فوزي المطيعي بك)

٢٥٦

حكم تاريخه ٢٦ فبراير سنة ١٩٢٣

وكيل بطريكخانه . وضع يد . المادة ٧٦

القاعدة القانونية

وكيل البطريكخانة الممثل للدير له أن يتمسك بمضي المدة الطويلة المكسبة للملكية بصفته هذه كأي واحد من الأفراد الذين تسري عليهم القاعدة العامة في التملك بوضع اليد

المحكمة : —

« حيث ان مصلحة الاملاك تزعم ان الوقف لا يتملك بوضع اليد مطلقاً .

« وحيث انه بقطع النظر عن ذلك فأن مصلحة الاملاك لم تثبت صفة الوقف التي نسبتها الى المستأنف عليه لان القمص لم يتمسك بوضع اليد بصفة ناظر وقف يمثل جهة وقف الأقباط بل بصفته وكيل البطريكخانة الممثل للدير وقد رفعت عليه الدعوى بهذه الصفة

« وحيث ان القمص المذكور ادعي تملكه للعين موضوع النزاع بمضي المدة الطويلة المكسبة للملكية بالصفة السابق بيانها وطلب احالة الدعوى على التحقيق لأثبات ذلك وترى المحكمة ان هذا الطلب في محله لأنه كأحد الأفراد الذين تسري عليهم القاعدة العامة في التملك بوضع اليد المنصوص عنها في المادة ٧٦ من القانون المدني »

(استئناف مصلحة الاملاك الاميريه وحضر عنها حضرة انيس افندي يوسف مندوبها ضد بطريكخانة الاقباط الارثوذكس وحضر عنها حضرة صموئيل افندي حنا المحامي نمرة ٨٦٢ سنة ٣٨ قضائية دائرة صاحب السعادة احمد موسى باشا وجناب مستر كرشو وصاحب العزة متولي بك غنيم)

٢٥٧

حكم تاريخه ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٣

خلو عريضة الاستئناف من بيان تاريخ الحكم المستأنف. عدم البطلان . حكم اودة المشورة في معارضة في امر رسوم . نهائي

القاعدة القانونية

١ — خلو عريضة الاستئناف من بيان تاريخ الحكم المستأنف لا يوجب حتما بطلانها اذا كانت سائر البيانات المدونة في العريضة تكفي لتعيين الحكم المستأنف

٢ — الحكم الذي يصدر من أودة المشورة بالمحكمة الابتدائية في المعارضة المرفوعة عن امر تقدير الرسوم لا يقبل الطعن فيه

المحكمة : —

« حيث انه فيما يختص بالدفع الفرعي الأول المقدم من الحكومة فأنه وان تبين من اعلان الاستئناف أنه لم يذكر به تاريخ الحكم المستأنف ولكن مراجعة هذا الاعلان والبيانات الاخرى المذكورة فيه لا تترك مجالا للشك في أن الحكم الصادر بشأن تقدير المصاريف المعلومة للطرفين هو المطعون فيه في هذه الدعوى ولذا يتعين الحكم برفض هذا الدفع والقضاء بصحة اعلان الاستئناف .

« وحيث انه فيما يختص بالدفع الثاني فثابت من نص المادة ٤٨ من لائحة الرسوم ان الحكم الذي يصدر من اودة المشورة بالمحكمة الابتدائية في المعارضة المرفوعة عن امر تقدير الرسوم هو نهائي وغير قابل للطعن

« وحيث انه بناء على ما تقدم يتعين قبول الدفع الثاني المذكور والقضاء بعدم جواز الاستئناف »

(استئناف الشيخ عبد الفتاح الوشاحي وحضر عنه حضرة عبد الفتاح افندي الرعي المحامي ضد حضرة باشكاتب محكمة المنصورة الابتدائية الاهلية وحضر عنه حضرة المحامي بك جريس نمرة ٩٣٤ سنة ٣٩ دائرة جناب مستر برسيفال وحضرتي صاحبي العزة فوزى المطيعي بك ومحمد مصطفى بك)

٢٥٨

حكم تاريخه ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٣

رخصة بناء . مجلس بلدي . تأخير اعطاء الرخصة

القاعدة القانونية

لا يحق للمجلس البلدي ان يؤخر اعطاء رخصة البناء لمن طلبها بدعوي اضطراره للبحث عما اذا كان للغير حقوق مترتبة على أراضي زوائد التنظيم . لأن صيغة الرخصة التي يسلمها المجلس البلدي مشروط فيها صراحة ان الرخصة تعطى على مسئولية صاحبها بدون الأخلال بحقوق الافراد سواء كان من جهة ملكية العقار او الارض موضوع الرخصة او من جهة حقوق الأرتفاق الأخرى المترتبة عليها . والاصل في اعطاء الرخصة هو الزام صاحبها بأقامة المباني طبقاً لأحكام لوائح التنظيم المعمول بها

المحكمة : —

« وحيث انه لا نزاع في ان المستأنف قدم بتاريخ ٢١ ابريل سنة ١٩٢٠ طلبا للمجلس البلدي للحصول على رخصة بهدم وبناء منزله ولكنه لم يحصل عليها لغاية ١٨ مايو سنة ١٩٢١ تاريخ رفعه هذه الدعوى .

« وحيث ان مجلس بلدي اسكندرية قد حاول ان يبرر هذا التأخير الطويل بزعمه انه كان مضطراً للبحث عما اذا كان هناك حقوق للغير مترتبة على اراضي زوائد التنظيم التي يجب بيعها للمستأنف ويريد هذا ان يقيم عليها منزله الجديد وان المجلس المذكور لم يكن في امكانه اعطاء الرخصة الا بعد استبعاد جميع الاعتراضات التي يجوز ابداؤها من قبل الغير لانه بصفته مصلحة عمومية يجب عليه منع ما يحتمل حدوثه من المشاكل .

« وحيث ان هذه النظرية يتعذر جداً تأييدها لان صيغة الرخصة التي يسلمها المجلس البلدي مشترط فيها صراحة ان الرخصة تعطى على مسئولية صاحبها بدون الاخلال بحقوق الافراد سواء كان من جهة ملكية العقار أو الأرض موضوع الرخصة أو من جهة حقوق الارتفاق الاخرى المترتبة عليها ويتضح من ذلك ان الاصل في اعطاء الرخصه هو الزام صاحبها بأقامة المباني طبقاً لاحكام لوائح التنظيم المعمول بها

« وحيث انه فضلا عن ذلك ومع التسليم بنظرية المجلس البلدي فأنه من الثابت انه في شهر يناير سنة ١٩٢١ كان الحاج اسماعيل يوسف قد تنازل عن كل نزاع وعن حقوق الأرتفاق بوجود فتحات فى منزله مطلة على الارض المذكورة ولم يكن هناك سوى دعوى المحافظة بأن جزءا من زوائد التنظيم ملك لها

« وحيث انه يجب ان يلاحظ هنا ان

اعتراض المحافظة في هـذا الصدد لم يكن في محله لان ادارة اقلام قضايا البلدية قررت بأفادتها المؤرخة ٢٩ يناير سنة ١٩٢١ ان بلدية اسكندرية لها الحق وحدها دون غيرها في بيع قطعة الارض موضوع النزاع فحررت البلدية بذلك الى المحافظة وقد ارسلت ادارة اقلام القضايا افادة بتاريخ ٣١ مارس سنة ٩٢١ الى حضرة مدير مصلحة الاملاك الاميرية تقول فيها ان ما تطلبه المحافظة في هذا الصدد مخالف تماماً لحقوق المجلس البلدي التي تؤيدها الاتفاقات الموجودة والعادة المتبعة .

« وحيث انه في هذه الظروف لم يكن على المجلس البلدي سوى اعطاء الرخصة لطالبها بشكلها العادي وصيغتها السابق بيانها وتترك للمحافظة اتخاذ الأجراءات التي ترى لزومها ويجوز ان يقال ايضاً انه لو كان النزاع صادراً من احد الأفراد لما كانت هذه الطريقة التي يتخذها المجلس ولكنه مراعاة منه للمحافظة قد استمر في تأخير بيع الارض واعطاء الرخصة للمستأنف الى ان اضطر هذا الاخير لرفع دعوى الى القضاء .

« وحيث مما يؤيد ايضاً ان هذا التأخير لا مسوغ له ولا مبرر له هو انه بعد رفع هذه الدعوى قد عرض المجلس البلدي على المستأنف بأفادته الرقيمة ١٠ يونيو سنة ١٩٢١ ان يبيع له زوائد التنظيم وقبل منه الثمن بتاريخ ٣١ مارس سنة ٩٢٢ واخيراً سلم له الرخصة بتاريخ ١٤ فبراير سنة ٩٢٣

« وحيث ان محكمة الاستئناف تسلم بما للمجلس البلدي من الحق في اعطاء الرخصة او رفض اعطائها ولكنه مع استعماله هـذا الحق يجب ان تكون اجراءاته بطريقة معقولة لا ان يتسبب في تأخير لا مبرر له وبناء على هذه الاعتبارات ترى المحكمة من هذه الدعوى ان التأخير المشار اليه قد نشأ عنه ضرر للمستأنف ويجب على المجلس البلدي تعويضه .

« وحيث انه ولو ان المستأنف لم يقدم ادلة مقنعة على مقدار الضرر الذي لحقه الا انه من الواضح انه كان يمكنه الانتفاع من المباني التي كان يريد اقامتها لو تمكن من بنائها في الوقت المناسب وتقدر المحكمة ما لحقه من الضرر بمبلغ خمسين جنيهاً يجب الحكم له به على المجلس البلدي مع جميع مصاريف الدعوى لان المستأنف قد اضطر لرفعها للحصول على حقوقه وترى المحكمة الغاء الحكم المستأنف . »

(استئناف الشيخ حميده عبد الوارث وحضر عنه حضرة حسن افندي فهمي المحامي ضد مجلس بلدي الاسكندرية وحضر عنه حضرة ميخائيل بك الالفي نمرة ٧٤٠ سنة ٣٩ قضائية . دائرة جناب مستر برسفال وحضرتي فوزى المطيعي بك ومحمد مصطفى بك)

٢٥٩

حكم تاريخه ٢٩ مارس سنة ١٩٢٣

تحكيم . حكم المحكم . ميعاد . صحة .

القاعدة القانونية

قدم محكم حكمه الي قلم النيابة بعد الميعاد بثلاثة أيام . طعن في حكمه فقضت محكمة

الاستئناف بان الايداع في قلم الكتاب حصل طبقاً لمشارطة التحكيم وتقديمه بعد الميعاد ليس وجه بطلان لأن المادة ٧٢٥ من قانون المرافعات لم تنص على هذا البطلان

المحكمة : —

« ان القول بأن مشارطة التحكيم غير قانونية انما هو قول لا ينطبق على الواقع لأنه واضح من عقد المشارطة ان مأمورية المحكم هي مراجعة حساب الخواجه سرحان حداد في مدة قوامته على الست حيسه وحراسته على حصتها في تركة شقيقتها على شرط ان يكون الحساب مؤيداً بالمستندات

« وحيث ان هذا النزاع هو من المسائل التي يصح التحكيم فيها طبقاً للمادة ٧٠٣ من قانون المرافعات فيتعين رفض السبب الأول

« وحيث عن السبب الثاني وهو ان المحكم قدم قراره الى قلم النيابة بعد الميعاد بثلاثة ايام ولم يقدمه الى قلم الكتاب فليس سبباً موجباً لألغاء الحكم لأن ايداع القرار بقلم النيابة حصل بناء على اتفاق المتعاقدين ولأن تأخير ايداعه بقلم الكتاب لا يترتب عليه بطلان الحكم لان المادة ٧٢٥ من قانون المرافعات لم تنص على هذا البطلان اذا حصل الايداع بعد الميعاد

« وحيث عن السبب الثالث وهو عدم سماع دفاع المستأنفة فقد تبين من مراجعة قرار المحكم عن الاجراءات انه سمع اقوال نقولا بك ارقش وكيل المستأنفة كما سمع اقوال الخواجه سرحان حداد

« وحيث عن باقى الاسباب من حيث عدم تحرير محضر اعمال أو الأكتفاء بدفتر جديد وضع لمصلحة الدعوى أو احتساب مبالغ لم يكن من حق المستأنف عليه طلبها كل ذلك يدخل في السلطة التي منحت الى المحكم بمقتضى مشارطة التحكيم وكان من شأنها اعفاؤه من الاجراءات المدونة بقانون المرافعات والتصريح له عند تقديم حساب غير مؤيد بمستندات أن يفصل فيه بما يتراءى له بحسب نظره وذمته على شرط ان يكون من المصاريف الضرورية ولمصلحتها ولم تر المحكمة من مراجعة قرار المحكم وما قدمته المستأنفة من المطاعن ان هناك مبالغ تخرج عن هذا الشرط

« وحيث انه بناء على ذلك يتعين رفض الأستئناف والزام رافعه بالمصاريف »

(استئناف الست حيسة يونس اورفلي وحضر عنها حضرة نقولا بك ارقش المحامي ضد الخواجه سرحان عبد الله حداد وحضر عنه حضرة بديع افندى قربه المحامى — نمرة ١٠٨٤ سنة ٣٩ قضائية . دائرة حضرة صاحب العزة احمد زكى ابو السعود بك وجناب مستر هل وصاحب العزة على جلال بك)

قضاء المجلس الحسبي العالي

٢٦٠

حكم تاريخه ٥ نوفمبر سنة ١٩٢٢

حجر . موجباته . سبب الولاية

القاعدة القانونية

طُلِب الحجر على شخص للغفلة والسفه ولتقصيره في الأنفاق على ولدي ولده وهما تحت ولايته فقرر المجلس الحسبي العالي بأن الشخص لم يتوفر عنده اي سبب من موجبات الحجر اذ لا غفلة ولا تبديد ولكنه سلب منه الولاية الشرعية على حفيديه لتقصيره في الأنفاق عليهما وعدم عنايته بأمرهما

المجلس : —

« حيث انه لم يثبت ان المستأنف ضده توفر عنده اي سبب من موجبات الحجر اذ لاغفلة ولا تبديد كما قال المجلس الحسبي الابتدائي

« وحيث ان تقصيره في الانفاق على من هو تحت ولايته وعدم عنايته بأمره مما يقضي بسلب ولايته عليه . ولذا يرى هذا المجلس تأييد القرار المستأنف من جهة رفض طلب الحجر على المستأنف ضده وسلب ولايته منه »

(استئناف فاطمه عبد القادر الذئب ضد موسى زيد نمرة ١٠٤ سنة ١٩٢١—١٩٢٢ دائرة معالى احمد طلعت باشا وحضرات اصحاب السعادة والعزة والفضيلة ابو بكر يحيي باشا وعلي حسين بك مستشارين والشيخ محمد مصطفى المراغى العضو بالمحكمة الشرعية العليا ومحمد صالح باشا المستشار بمحكمة الاستئناف الاهلية سابقاً)

٢٦١

حكم تاريخه ٥ نوفمبر سنة ١٩٢٢

حجر . شيخوخه

القاعدة القانونية

الشيخوخة لا تكفي وحدها للحجر

المجلس : —

« حيث ظاهر من التقرير الطبي ان المطلوب الحجر عليه وان كان بلغ سن الشيخوخة الا أنه حافظ لقواه العقلية ويمكنه ادراك النافع من الضار

« وحيث انه لم يتقدم من طالب الحجر ما يثبت ان المطلوب الحجر عليه تصرف تصرفاً سيئاً ينبيء بسفه أو غفلة أو انه بدد شيئاً من املاكه

« وحيث لذلك يرى هذا المجلس تأييد القرار المستأنف »

(استئناف مرسى السيد رضوان ضد السيد حفناوي رضوان نمرة ٨٤ سنة ١٩٢١ — ١٩٢٢ دائرة معالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٢٦٢

حكم تاريخه ٢٩ اكتوبر سنة ١٩٢٢

حجر . ضعف الادراك . والتبصر

القاعدة القانونية

اذا كان الشخص سهل التأثير عليه وليس عنده من قوة الأدراك والتبصر ما يمكن

معه المحافظة على أمواله وكان في درجة من الغفلة لا يؤمن معها توقع الضرر بمصلحته وجب الحجر عليه .

المجلس : —

« حيث ظاهر من اوراق هذه الدعوى والتحقيقات التي حصلت فيها ان كلا من زوج المحجور عليها واخوها عنده طمع في اموالها ورغبة في الانتفاع بما ورثته عن ابيها وان كلا منهما يحاول ان يكون وكيلا متصرفاً عنها وهي سهلة التأثير عليها بحيث يمكن لكل منهما استكتابها مايريده في مصلحته وليس عندها من قوة الادراك والتبصر ما يمكن معه المحافظة على اموالها بل هي على درجة من الغفلة لا يؤمن معها توقع الضرر بمصلحتها

« وحيث ان المجلس الحسبي الابتدائي أحسن الأختيار في تعيين قيم غير زوجها واخيها ليس في كفاءته واقتداره مطعن وهو زوج عمتها . وبناء عليه يتعين تأييد القرار المستأنف »

(استئناف منصور افندى السيد ضد الست زينب محمد الشوقاني وآخر . نمرة ٦٤ سنة ١٩٢١ — ١٩٢٢ دائرة معالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٢٦٣

حكم تاريخه ٥ نوفمبر سنة ١٩٢٢

اختصاص . محل الاقامة

القاعدة القانونية

١ — الاختصاص يتبع محل الاقامة المستديم . فأذا اقام شخص في بلد لضرورة وقتية كالمعالجة من مرض فلا اختصاص لمجلس حسبي محل الاقامة الجديد

٢ — يجوز للضرورة وللأستعجال مع الحكم بعدم اختصاص المجلس الحسبي الابتدائى أحالة الأوراق على المجلس الحسبي المختص لنظر الدعوى

المجلس :—

« حيث ان القرار المستأنف القاضي بعدم اختصاص مجلس حسبي مصر بنظر هذه المادة هو في محله اذ ثابت من اوراق الدعوى ان محل توطن المطلوب الحجر عليه الأصلي هو مديرية المنيا واطيانه بتلك المديرية وكذلك منزله المملوك له

« وحيث ان اقامته بمصر لم تكن الا لضرورة وقتية وهي المعالجة من مرضه

« وحيث ان هذا المجلس يرى من مصلحة طالبي الحجر بل ومن مصلحة المطلوب الحجر عليه ايضاً سرعة الفصل في هذه المادة وذلك بأحالتها على مجلس حسبي مديرية المنيا المختص »

(استئناف الست فريده محفوظ وآخرين ضد مينا افندى جبران نمرة ٨٣ سنة ٢١ — ٢٢ دائرة معالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٢٦٤

حكم تاريخه ٥ نوفمبر سنة ١٩٢٢

شيخوخة . حجر

القاعدة القانونية

الشيخوخة وعدم القدرة على المشي ليسا

من موجبات الحجر

المجلس : —

« حيث ان الشيخوخة وعدم القدرة على السير ليسا من موجبات الحجر مادام الشخص حافظاً لقواه العقلية وليس بعسير عليه تأجير منزله كما هو حاصل الآن والحصول على قيمة اجرته بواسطة زوجته المقيمة معه بمعيشة واحدة

« وحيث لهذا ومارآه المجلس الحسبي الابتدائي يتعين تأييد القرار المستأنف »

(استئناف الست بمبه بنت عبد ربه سليمان ضد عبد ربه سليمان نمرة ٩١ سنة ١٩٢١ — ١٩٢٢ دائرة معالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٢٦٥

حكم تاريخه أول أبريل سنة ١٩٢٣

وصية . أم . أدارتها بنفسها

القاعدة القانونية

أقام مجلس مصر الحسبي أمّاً وصية على ولديها القاصرين . طعن في صلاحية الوصية المذكورة للوصاية وعدم امكانها ادارة أموال القاصرين بنفسها فأيّد المجلس الحسبي العالي القرار وقال : —

« ان الوالدة هي اشفق على ولديها من سواها وقد قدمت ضماناً عقارياً مبالغةفي المحافظة على أموال القاصرين »

(استئناف معالى وزير الحقانية ضد الست فصيحه هانم ياقوت ، نمرة ٤٦ سنة ١٩٢٢ — ١٩٢٣ . دائرة معالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٢٦٦

حكم تاريخه أول ابريل سنة ١٩٢٣

طلب رفع الحجر . تجربة المحجور عليه .

القاعدة القانونية

طلب شخص رفع الحجر عنه لقدرته على ادارة شؤونه بنفسه وعدم امتلاكه شيئاً يخشى عليه سوى استحقاق في وقف .

مجلس حسبي مصر قرر :

« وضع المحجور عليه تحت التجربة لمدة سنة بحيث يتصرف في ماله بتحصيل ايراداته والانفاق على نفسه وعلى من يعوله ومقاضاة من يرى لزوماً لمقاضاته لاثبات حقه في الوقف من غير ان يكون له حق التصرفات المثبتة لحق عيني أو ان ينزل عن حقه في الريع وعليه في نهاية المدة أن يقدم تقريراً بتصرفاته في ايراداته ومصروفاته وادارته للنظر في أمر رفع الحجر عنه » .

استؤنف القرار والمجلس الحسبي العالى قرر بالتأييد بناء على ان : —

« لاضرر على المستأنف من القرار الذي اصدره المجلس الحسبي الابتدائي اذ روعي فيه زيادة الاحتياط في المحافظة على اموال المستأنف وقد قرب طام الاختبارعلى الانتهاء»

(استئناف حافظ على عباس الجيل ضد حسن افندى علوى نمرة ٣٣ سنة ١٩٢٢ — ١٩٢٣ . دائرة معالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٢٦٧

حكم تاريخه أول ابريل سنة ١٩٢٣

وصي . تعارض مصلحته مع مصلحة القاصر . عدم جواز تعيينه

القاعدة القانونية

عين مجلس مصر الحسبي شخصاً وصياً شرعياً على اخيه القاصر وعين والدة القاصر وصية للتربية . فطعنت والدة القاصر في القرار متظلمة لوزارة الحقانية وبنت ظلامتها على الاسباب الآتية :

أولا – ان في تعيين صالح افندي وصياً على القاصر ضرراً بمصلحة القاصر المذكور لتعارض مصلحتهما وذلك لان الوصي مدين للتركة بدين ينكره

ثانياً – لانه يأبى على القاصر تمليكه ما يستحقه في ريع منزل آل للمورث عن زوجته المتوفاة (والدة الوصي)

ثالثاً – لان بين عائلة الوصي وعائلة المتظلمة منازعات قضائية لا يحسن معها ابقاؤه في الوصاية

والمجلس الحسبي العالي رأى :

« ان تظلم والدة القاصر وجيه . ويكفي ان مصلحة القاصر لا تتفق مع مصلحة من عينه المجلس الحسبي الابتدائي قيما عليه وان والدة القاصر هي أشفق عليه من سواها ولا يوجد أي مانع من تعيينها وصية على ابنها »

(استئناف معالى وزير الحقانية ضد صالح افندى خليل نمرة ٢٦ سنة ١٩٢٢ — ١٩٢٣ . دائرة معالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٢٦٨

حكم تاريخه أول ابريل سنة ١٩٢٣

مجلس حسبي . تنازله عن جزء من ايجار للقاصر بطلان التنازل

القاعدة القانونية

قرر مجلس حسبي مديرية بني سويف تخفيض ايجار اطيان مملوكة لأولاد قصر . طعن في القرار فحكم المجلس الحسبي العالي : —

« بأن المجلس الحسبي لا يملك التبرع من مال القاصر وليس مختصاً بالحكم في تخفيض قيمة الايجارات المحرر بها عقود صحيحة بل المختص بذلك جهة أخرى بشروط وقيود مخصوصة »

(استئناف معالى وزير الحقانية ضد الست حميدة سالم بكير نمرة ٢٨ سنة ١٩٢٢ — ١٩٢٣ دائرة معالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٢٦٩

حكم تاريخه أول ابريل سنة ١٩٢٣

حجر . عدم ظهور ما يوجبه

القاعدة القانونية

قرر المجلس الحسبي العالي رفض طلب توقيع الحجر على شخص وقال : —

« حيث ان مناقشة المستأنف عليه وتقرير الطبيب يدلان على أنه حافظ لقواه العقلية ويحسن التكلم والفهم ولم يصدر منه ما يدل على سفه أو تبذير »

(استئناف نجية محمد على الاسكندراني ضد قويسني رمضان على نمرة ٣٧ سنة ١٩٢٢ — ١٩٢٣ دائرة معالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

قضاء المحاكم الكلية والجزئية

٢٧٠

محكمة مصر الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٢٢

طلب اشهار افلاس . المحكمة التى يرفع اليها .

القاعدة القانونية

تنص المادة ٢٠١ من قانون التجارة على وجوب تقديم طلب اشهار الأفلاس امام المحكمة الابتدائية التي يقيم في دائرتها المدين وعليه يصح تقديمه للمحكمة التابع لها المحل الذي حصل الاتفاق وتسليم البضاعة فيه او المقتضي دفع القيمة فيه او المقيم فيه المدين

المحكمة :—

« حيث ان محامي المدعى عليه دفع بعدم اختصاص محكمة مصر بنظر هذه القضية وبنى دفاعه على ان المدعى عليه مقيم بالفيوم ومحل تجارته بالفيوم

« وحيث ان المادة ٢٠١ من قانون التجارة نصت على ان طلب اشهار الأفلاس يقدم للمحكمة الابتدائية ولم ينص على ان الطلب يقدم للمحكمة الابتدائية التي يقيم في دائرتها المدين

« وحيث انه يجب في هذه الحالة الرجوع الى القواعد العامة في الاختصاص المنصوص عنها في المادة ٣٤ من قانون المرافعات المدنية والتجارية

« وحيث ان الفقرة ٧ من المادة المشار اليها اجازت رفع الدعاوي في المواد التجارية على المدعى عليه امام المحكمة التي يقيم في في دائرتها أو المحكمة التابع لها المحل الذي حصل الأتفاق وتسليم البضاعة فيه أو المحكمة الكائن بدائرتها المحل المقتضى دفع القيمة فيه

« وحيث انه يشترط في بعض سندات الدين ان الدفع والتقاضي بمصر فلذلك يكون الدفع بعدم الأختصاص في غير محله ويتعين رفضه »

(قضية پورصلى اخوان وشركاهم ضد حسن عبد الله القرشي نمرة ١٤٢٧ سنة ١٩٢٢ دائرة حضرات اسكندر عاذر بك والمستر بارن واحمد نظيف بك)

٢٧١

محكمة مصر الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه اول فبراير سنة ١٩٢٣

بيع . عيب خفى . ميعاد رفع الدعوى .

القاعدة القانونية

في حالة بيع الآلات الصناعية والماكينات

التجارية لا يبدأ ميعاد رفع دعوى الضمان بمجرد شكوى المشتري من عـدم صلاحيتها بل من الوقت الذي يثبت فيه بطريقة قاطعة كتقرير خبير فني وجود عيب خفي لم يكن في استطاعة المدعي معرفته

المحكمة : —

« حيث ان المدعى عليه دفع بعـدم قبول الدعوى لأن العيب الذي وجد على فرض التسليم به فهو ليس بعيب خفي ولو عدّ من العيوب الخفية فقد سقط حق المدعى في الضمان لأن الدعوى لم ترفع الا في ٨ نوفمبر سنة ١٩٢١ اي بعـد التجربة بنحو ثلاثة اشهر اذ التجربة تمت في اواخر يوليو سنة ١٩٢١

« وحيث انه فيما يختص بالوجه الاول فأن معاينة الدينامو لايترتب عليها ظهور ما فيه من العيوب ولذلك يكون هذا الدفع في غير محله واما فيما يختص بالوجه الثاني الذي بنى عليه المدعى عليه دفاعه فالمـادة ٣٢٤ من القانون المدني مأخوذة من المادة ١٦٤٨ من القانون الفرنسي وهي تنص على ان الدعوى الناشئة عن وجود عيب خفي يجب ان ترفع في ميعاد قصير بحسب نوع هـذا العيب والعرف الجاري في المكان الذي تم فيـه البيع الا ان الشارع المصري تحاشى أوجه الخلاف التي اثارها غموض هذا النص من جهة معرفة مبدأ سريان هذا الميعاد وتعيينـه فنص على ان تقـدم الدعوى الناشئة عن وجود عيوب خفية في ظرف ثمانية ايام من وقت العلم بها واضاف على هذا النص العبارة الآتية (والا سقط الحق فيها) وهي لا وجود لها في المادة ١٦٤٨ فرنسي

« وحيث انه لم يبق بعد ذلك الا تعيين الوقت الذي يعتبر ان المـدعى علم فيه بهذا العيب

« وحيث انه لا يمكن اعتبار مبدأ ميعاد الثمانية ايام من تاريخ تجربة الدينامو ولأن المدعى كان لغاية ان تعين الخبير في دعوى اثبات الحالة يعتقد بأمكان اصلاح العيوب التي ظهرت له من تصاعد شرر من الدينامو وقت ادارته وكتب بذلك الى المدعى عليه والمحاكم الفرنسوية متفقة على انه فيما يختص ببيع الآلات الصناعية والماكينات التجارية لايبدأ الميعاد الواجب رفع دعوى الضمان فيه بمجرد شكوى المشتري من عـدم صلاحيتها لأنه يعتبر جاهلا لمعرفة السبب الحقيقي ومحاولته ادارة الدينامو ماكانت تؤدي لاكتشاف ذلك العيب حتى اضطر الى رفع دعوى اثبات الحالة فجاء تقرير الخبير الفني مثبتاً لوجود عيب خفي لم يكن في استطاعة المدعى معرفته وبمجرد ان قـدم الخبير تقريره رفع المدعى دعواه قبـل انقضاء الثمانية ايام فالدفع بسقوط الحق في دعوى الضمان في غير محله ايضاً ويتعين رفضه »

(قضية محمد على بك ضد الدكتور محمد راغب بك نمرة ١٥٠ سنة ١٩٢١ دائرة حضرات اسكندر عاذر بك والمستر بارن واحمد نظيف بك)

٢٧٢

محكمة مصر الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٨ فبراير سنة ١٩٢٣

شركة دعوى حساب • أجنبي . اختصاص . قيام الخصومة بالمحكمة المختلطة . عدم اختصاص

القاعدة القانونية

١ — لا يؤثر فى اختصاص المحاكم الاهلية بالنسبة الى الدعاوى الخاصة بتقديم حساب عن شركة وجود اجنبي بين الشركاء لان الحكم الذي يصدر لا يحتج به عليه وخصوصاً اذا ثبت ان ذلك الشريك الاجنبي هو شريك موصي فقط

٢ — لكن اذا رفعت دعوى بتصفية الشركة فعلا امام المحكمة المختلطة قبل رفع دعوى الحساب امام المحكمة الاهلية كانت هذه غير مختصة بالفصل

المحكمة : —

« حيث ان المدعى رفع هذه الدعوى وطلب فيها الحكم بألزام المدعى عليهما بأن يقدما له حساباً عن اعمال الشركة ابتداء من تأسيسها في ٦ ابريل سنة ١٩١٨

« وحيث ان المدعى عليهما دفعا بعدم اختصاص المحاكم الاهلية بنظر هذه الدعوى وبنيا هذا الدفع على سببين الاول ان عقد الشركة الذي بني عليه طلب تقديم الحساب هو عقد مختلط لان احد الشركاء وهو المدعي الخواجه فيكتور سرسق تابع لدولة اجنبية والثاني ان عقد الشركة هذا كان موضوع دعوى بين الخصوم امام المحكمة المختلطة بطلب تصفية الشركة وعين فيها كل من المدعى عليه الثاني وآخر يدعى فرح فرح بصفة مصفيين

« وحيث انه فيما يختص بالسبب الاول فان عقد الشركة وان كان يتناول حقاً لأحد الاجانب الغير تابعين لاختصاص المحاكم الاهلية فأن وجود هذا الشريك الاجنبي لا يؤثر على الاختصاص لان الحكم الذي يصدر من المحاكم الاهلية لا يحتج به عليه فهو لا يؤثر على حقه بأي حال من الاحوال على ان الاخصام متفقون على ان الخواجه فيكتور سرسق التابع لدولة اجنبية انما هو شريك موصى فقط فهو كدائن للشركة والنزاع القائم بين المدعي والمدعى عليهما هو مطالبته لهما بتقديم حساب عن ادارتهما لاموال الشركة حتى يتبين ماله من الحقوق قبلهما فالدعوى الحالية بموضوعها لا تؤثر بحال من الاحوال على مصلحة الاجنبي اذ الحكم الذي يصدر من هذه المحكمة انما يثبت حق المدعي قبل المدعى عليهما ولا يكون حجة على الشريك الاجنبي

« وحيث ان السبب الثاني الذي بني عليه الدفع بعدم الاختصاص هو وجيه وتأخذ به المحكمة لانه ما دامت توجد دعوى بين الخصوم بشأن تصفية الشركة وكانت منظورة امام المحكمة المختلطة ومحدد لنظرها جلسة ١٩ مارس سنة ١٩٢١ اي قبل تاريخ رفع هذه الدعوى التى لم ترفع بناء علي طلب المدعي الا في ٢١ مايو سنة ١٩٢١ خصوصاً

وانه ثابت من نفس العريضة المقدمة من المدعي عليهما ان كلا من المدعى عليه الثاني وفرح فرح عينا بصفة مصفيين للشركة وانهما يعتبران أن المدعى لم يكن الا شخصاً مستعاراً وان الشريك الحقيقي هو البرنس جورج لطف الله وانه ثبت للمصفيين ان هذا الشريك الحقيقي الذي اتى بالمدعى واستعار اسمه في الشركة مدين للشركة في مبلغ ١٢٠٠ جنيه قيمة الباقي من حصته في رأس المال ويطلبان الحكم من المحكمة بأن تقضى بأن اسم المدعي اسكندر سوريا اسم مستعار وان الشريك الحقيقي هو البرنس جورج لطف الله وأن يسمع هذا الأخير بصفته الشريك الحقيقي الحكم بأن يدفع للشركة مبلغ ١٢٠٠ جنيه الباقي من حصته في رأس المال

« وحيث انه مع وجود مثل هذا النزاع بين الخصوم معلقاً امام المحكمة المختلطة ومع ما هو ثابت من أن البرنس جورج لطف الله الذي اختصم امام المحكمة المختلطة هو من رعايا دولة روسيا والطعن امام المحكمة المشار اليها في صفة المدعى والقول بأن اسمه مستعار وأن الشريك الحقيقي هو البرنس جورج لطف الله تكون المحاكم الاهلية غير مختصة بالفصل في هذه الدعوى والقول بأن دعوى التصفية لا علاقة لها بدعوى تقديم الحساب مردود لأن من مأمورية المصفى مراجعة حساب الشركة واثبات ما لها وما عليها وتقديم ميزانية عن اعمالها من ادارة وتحصيل ومنصرف ولذلك يكون الدفع المقدم من المدعى عليهما في محله ويتعين قبوله »

(قضية الخواجه اسكندر سوريا ضد الخواجه قريصاتي وآخر نمرة ١٢٧١ سنة ١٩٢١ . دائرة حضرات اسكندر عاذر بك واحمد نظيف بك وجمال الدين اباظه بك)

٢٧٣

محكمة مصر الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٥ فبراير سنة ١٩٢٣

اجارة . تنازل عن جزء من الايجار بشرط سداد الباقي في ميعاد معين . جواز الرجوع في التنازل

القاعدة القانونية

اتفق المالك مع المستأجر على أن يخصم له جزءا من ايجار كل فدان واشترط انه اذا تأخر المستأجر عن سداد باقي الأيجار في موعد محدد يكون للمالك الحق المطلق في المطالبة بالقيمه كلها قبل الخصم . تأخر المستأجر عن السداد رغم انذاره فطالبه المؤجر بكل القيمة فحكمت له محكمة مصر بها وقالت في حكمها :

« ان هذا التنازل لا يمكن اعتباره كشرط جزائي بل هو في الواقع الزام من قبل المؤجر معلق على شرط وهو وفاء المدعي عليه بسداد باقي الايجار المتفق عليه لغاية ١٥ ديسمبر سنة ١٩٢١ فاذا لم يتحقق الشرط عاد المدعي الى العقد الأصلي ومع ذلك فقد كلف المدعي عليه بالتنفيذ وهو لم يقم به »

(قضية عزيز افندى حبيب ضد رزق افندى فرج نمره ٩٢٢ سنة ١٩٢٢ . دائرة حضرات اسكندر عاذر بك واحمد نظيف بك وجمال الدين اباظه بك)

٢٧٤

محكمة طنطا الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٢ فبراير سنه ١٩٢٣

حجر لعته . احكامه

القاعدة القانونية

جرت احكام المحاكم على الأخذ برأي الأمام ابي يوسف فيما ذهب اليه من أن الحجر لا يعتبر الا من تاريخ الحكم به فلا يسري على التصرفات السابقة على الحكم .

المحكمة : —

« حيث ان احكام الحجر للعته في الشريعة الاسلامية هي كأحكام الحجر للسفه (صحيفة ٢٢٢ من شرح الاحوال الشخصية للشيخ زيد بك)

« وحيث ان الصاحبين « محمد وابو يوسف » اختلفا في وقته فقال ابو يوسف لا يصير محجوراً عليه الا من تاريخ الحكم بالحجر وقال محمد يحجر عليه من وقت السفه وتكون التصرفات الحاصلة منه قبل الحجر عليه نافذة على مذهب « ابي يوسف » وموقوفة في رأي « محمد » لاحتمال ان تكون فيها مصلحة فأذا رأى القاضي فيها مصلحة نفذها والا ردها .

« وحيث بذلك يكون عقد البيع الصادر من المحجور عليه المؤرخ ١٨ رجب سنة ١٣٣٩ والمسجل في ٣١ مارس سنة ٩٢١ الحاصل قبل الحجر الواقع في ٨ اغسطس سنة ١٩٢١ هو عقد جائز نافذ على مذهب ابي يوسف وهو المذهب الذي اخذت به المادة ٤٨٩ من الاحوال الشخصية ويكون ايضاً في رأي محمد نافذاً اذا كان في المصلحة نفاذه .

« وحيث ان المحجور عليه رجل من الاغنياء الموسرين فقد اقتنى من الاموال نحو ١٣٠٠ فدان وقفها كلها على الاعمال الخيرية عدا ١٧ فداناً ومنزلا باعها لزوجته .

« وحيث ان هذا التصرف لا يمكن ان يقال انه ليس فيه مصلحة فأن حدوثه من رجل مسن لزوجته التي عاشرته مدة طويلة في كهولته وشيخوخته هو بعض الواجب الذي تحتمه عليه رابطة الزوجية والمودة والألفة الواجبة بين الازواج وفي مصلحة المحجور عليه القيام بهذا الواجب الأدبي الذي ترفعه الشرائع السماوية منزلة علية .

« وحيث انه يتضح من مراجعة احكام المحاكم في هذا الموضوع انها تأخذ بالرأي القائل بأن الحكم بالحجر لسفه المحكوم عليه لا يسري على الماضي ولذلك لا تكون التصرفات السابقة عليه باطلة (حكم محكمة الاستئناف الاهلية ٢٥ ديسمبر سنة ٩١٠ مجموعة رسمية عدد ١٢ حكم رقم ٥١) وأن العقود الصادرة من شخص مسن عنده ضعف في الذاكرة بسبب الشيخوخة نافذة فيما لو حصلت قبل الحجر (استئناف مصر مدني ١٤ ابريل سنة ١٩١٥ حقوق سنة ٣٠ صحيفة ١٥٤)

(قضية طلسن بك عبد الشافي ضد الست بدر حموده نمرة ١٥١ سنة ١٩٢٢ دائرة حضرات محمد حمدي السيد بك و كامل الباراتي بك واحمد حمدى محبوب بك)

٢٧٥

محكمة طنطا الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه١٢ فبراير سنة ١٩٢٣

المادتان ٥٥٠ و٥٤١ من القانون المدني الأهلي . رهن الحيازة

القاعدة القانونية

ان عدم حيازة المرتهن بعقد مسجل العين المرهونة رهن حيازة لا يبطل رهنه اذا كان لم تسبق له حيازتها بسبب عقد الرهن ولم يتنازل عن الحيازة وانما عندما شرع في حيازتها تنفيذاً للعقد وجد مرتهنا آخر حائزاً بعقد غير مسجل فاتخذ الاجرآت القانونية لتمكينه من الحيازة ويكون عقده أفضل من عقد رهن الحائز الغير المسجل .

المحكمة : —

« حيث ان العقد المقدم من خضره على عراقيب المؤرخ ٢٥ ابريل سنة ١٩١٧ الذي يفيد رهنها ستة قراريط من ضمن ١٤ س و ٦ ط هو عقد رهن عرفي غير مسجل صادر لها من الموافى عبد الرحمن شعيب

« وحيث ان عقد الرهن المقدم من المدعى بـ ٤ س و ٦ ط يدخل ضمنها ٦ ط المذكورة في عقد الحرمة خضرة هو عقد عرفي مسجل بتاريخ ١١ سبتمبر سنه ١٩٢٠ وصادر له ايضاً من نفس المدين المذكور

« وحيث ان المادة ٥٥٠ من القانون المدني تنص على انه لايصح الاحتجاج على غير المتعاقدين برهن العقار الا اذا كان مسجلا»

(قضية محمود محمد الشفقى ضد خضره على عراقيب وآخر نمرة ٣١٨ سنة ١٩٢٢ دائرة حضرات محمد حمدى السيد بك وكامل الباراتي بك واحمد حمدى محبوب بك)

٢٧٦

محكمة طنطا الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٤ مارس سنة ١٩٢٣

امانه خبير . وجوب تنفيذ الحكم التمهيدي قبل الحكم في الدعوى .

القاعدة القانونية

ان الحكم التمهيدي القاضي بتعيين خبير لا بد من تنفيذه قبل الحكم في الدعوى .وعلى ذلك اذا امتنع المكلف بدفع الامانة عن دفعها وجب على طالب السير في الدعوى ان يدفع الامانة المذكورة ولا يكون امتناع الاول موجباً للحكم في الدعوى بدون تنفيذ مأمورية الخبير

المحكمة : —

« حيث ان المحكمة بعد ان سمعت المرافعة في هذه الدعوى حكمت بتاريخ ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٢ بندب خبير للقيام بالأعمال المبينة بالحكم التمهيدي وقدرت له أمانة ٥٠٠ قرش يدفعها المدعى عليهم واجلت القضية لجلسة ١٣ فبراير سنة ١٩٢٣ ومنها تأجلت لجلسة ٤ مارس دون ان يدفع المدعى عليهم الأمانة وتظلم المدعى من عدم قيامهم بدفعها وتعطيل سير الدعوى وقال وكيل المدعى عليهم انه ليس عندهم نقود لدفعها

« وحيث ان الحكم التمهيدي لابد من

نفاذه قبل الفصل في الدعوى لأن المحكمة رأت من حالة القضية عدم امكان الفصل فيها الا بتعيين خبير يباشر الاعمال المبينة بمأموريته المذكورة في الحكم التمهيدي فيجب والحالة هذه على من يهمه السير في الدعوى ان يدفع امانة الخبير ويسيرها »

(قضية محمد بك احمد الشريف ضد مصطفى فتح الله الفقي وآخرين نمرة ٢٨٢ سنة ١٩٢٢ دائرة حضرات محمد حمد السيد بك وكامل البارانى بك واحمد حمدي محبوب بك)

٢٧٧

محكمة طنطا الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٤ مارس سنة ١٩٢٣

سند مديونية . تنازل عن ملكيته للمحال . صورة التنازل

القاعدة القانونية

ان التحويل الخالي من ذكر « القيمة وصلتنا نقداً » يعتبر توكيلا بالقبض .ولكن اذا ثبت بالسند عبارة أخرى تدل على تنازل المحيل عن ملكيته للمحال ونقل ملكيته اليه فلا يمكن ان يعتبر التحويل توكيلا بالقبض وتأدية المقبوض للمحيل لان العبرة بالمعاني لا بالالفاظ

ان عبارة « ليس لى الحق في هذه الكمبيالة » تفيد التنازل عن ملكية السند للمحال

المحكمة : —

« حيث ان المدعى عليه يطلب استنزال مبلغ ٢٠٠ جنيه أخرى من مبلغ ال ٣٢٤ جنيه واظهر استعداده لدفع مبلغ ١٢٤ جنيه فقط وقال ان مبلغ المائتي جنيه لم تدفع اليه نقداً عندما استدان من المدعى مبلغ ٥٢٤ جنيه وكتب له سنداً بها وانما دفع المدعي اليه منها مبلغ ٣٢٤ جنيه واعطاه سنداً تحت الأذن بمبلغ المائتي جنيه على من يدعى محمد سالم الخلالى وذلك بأن حول المدعي الى المدعى عليه السند المذكور الا انه لم يذكر بالتحويل « ان القيمة وصلته نقداً » فيعتبر التحويل حينئذ توكيلا لخلوه من العبارة المذكورة آنفاً عملا بالمادة ١٣٥ من قانون التجارة وانه لم يقبض من المحال عليه مبلغ المائتي جنيه

« وحيث تبين من اطلاع المحكمة على التحويل المذكور على ظهر السند انه مستوف الا ان عبارة « القيمة وصلتنا نقداً » لم تذكر به حقيقة الا أنه ذكرت به عبارة اخرى هي « وليس لى الحق في هذه الكمبيالة »

« وحيث ان التحويل الخالى من قوله القيمة وصلتنا نقداً يعتبر توكيلا بالقبض ولكن اذا ثبتت بالسند عبارة أخرى تدل على تنازل المحيل عن ملكية السند كلية للمحال ونقل ملكيته اليه لا يمكن ان يعتبر التحويل توكيلا بالقبض وتأدية المقبوض للمحيل لأن العبرة بالمعاني لا بالألفاظ

« وحيث ان العبارة الواردة بالسند هي « وليس لى الحق في هذه الكمبيالة » تفيد التنازل عن ملكية السند للمحال وتدل ظروف الدعوى على قبوله هذا التنازل لأنه استنزل مبلغ التحويل من مبلغ ال ٥٢٤ جنيه التي كان يجب ان يقبضها عند كتابة سند

الاستدانة من المدعى وقبض مبلغ ٣٢٤ جنيه فقط »

(قضية الشيخ جبر مساعد حتاته ضد الشيخ احمد يوسف فايد نمرة ٦٤ سنة ١٩٢٣ دائرة حضرات محمد حمدى السيد بك وكامل الباراتي بك واحمد حمدى محبوب بك)

٢٧٨

محكمة سوهاج الجزئية

حكم تاريخه ٣ ابريل سنة ١٩٢٣

معارضة في حكم غيابي . ابطال المرافعة . بطلان المعارضة

القاعدة القانونية

احكام ابطال المرافعة في قضايا المعارضات في الأحكام الغيابية تبطل المعارضة التي تحصل في الميعاد ويكون تجديد المعارضة بعد حكم ابطال المرافعة غير مقبول شكلا لان الميعاد الذي يصح المعارضة فيه طبقاً للقانون انتهي بسقوط المعارضة الاولى .

المحكمة : —

« حيث انه من المسلم به ان احكام ابطال المرافعة تبطل كل ما تبعها من الاجراآت والاحكام التمهيدية في الدعوى وتجعلها كأنها لم تكن وميعاد المعارضة محدد في القانون بأنه في خلال الأربعة وعشرين ساعة التالية لعلم الخصم بالتنفيذ طبقاً للمادة ٣٣٠ مرافعات. واذا تقدمت المعارضة بعد ذلك تكون غير مقبولة شكلا وابطال المرافعة جعل المعارضة السابقة كأن لم تكن والمعارضة الجديدة تقدمت بعد الميعاد المحدد في المادة المذكورة فيكون الدفع الفرعي في محله ويتعين عدم قبول المعارضة »

(معارضة مصطفى عبد المنعم ضد حلمى افندى عوض نمرة ٧٣٤ سنة ١٩٢٢ . اصدر الحكم حضرة محمود علام بك القاضي)

٢٧٩

محكمة الفشن الجزئية الاهلية

حكم تاريخه ٢ ابريل سنة ١٩٢٣

معارضة . اعادة القضية بالنسبة للمعارض دون غيره

القاعدة القانونية

من المقرر قانوناً ان المعارضة في الحكم الغيابي لا تعيد القضية الى حالتها الاولى الا بالنسبة الى المعارض فقط وفي حدود ما حكم عليه به بمعنى انه لا يترتب على المعارضة المرفوعة من زيد اعادة النظر فيما حكم به بالنسبة الى عمرو أو خالد

المحكمة : —

« بما انه ثبت من شهادة شهود الاثبات وعلى الأخص شهادة كل من عبد العزيز على احمد وعلى افندي محمد حمزه وعلى ابراهيم محمد ان الذي استلم القطن هو المعارض ضده الثاني وان المعارض ما كان يعمل الا بأسم المعارض ضده الثاني وبصفته وكيلا عنه وان لا شأن له شخصياً في المعاملة التي كانت بين المعارض ضدهما

« وبما انه يتضح مما تقدم ان ذمة المعارض بريئة مما حكم به عليه غيابياً ويتعين الغاء الحكم المعارض فيه ورفض دعوى المدعى قبله

« وبما ان ماذهب اليه المدعى « وهو المعارض ضده الأول » من انه في حالةظهور براءة ذمة المعارض يحكم بطلباته على المعارض ضده الثاني فهو قول بعيد عن الصواب لأن من المقرر قانوناً ان المعارضة لا تعيد القضية الا بالنسبة للمعارض وفي حدود ماحكم عليه به بمعنى انه لايترتب عليها اعادة النظر فيما حكم به بالنسبة للمدعى أو لباقى الخصوم . واما القول بأنه قد يترتب على الاخذ بهذا المبدأ وجود تناقض بين الاحكام الصادرة من محكمة واحدة فمردود عليه بأن القانون جعل لهذا التناقض علاجاً يمكن به دفعه وهو الحق المخول للمدعى بمقتضى المادة ١٢٣ مرافعات الذي بمقتضاه يجوز له طلب الحكم بأثبات غيبة من لم يحضر من المدعى عليهم فيصبح الحكم كأنه حضوري للجميع ولا تقبل منه المعارضة

« وبما انه ظاهر من وقائع الدعوى ان المدعى قصر في التمسك بهذا الحق اذ انه ثابت من الاطلاع على محضر جلسة ٢٦ يونيو سنة ٩٢٢ انه اهمل اعلان حكم ثبوت الغيبة ثم تنازل عنه فعليه وحده ان يتحمل تبعة تقصيره ولا يصح ان يترتب على هذا التقصير الاضرار بحق الغير وهو المعارض ضده الثاني الذي سبق الحكم بأخراجه من الدعوى في حضور المدعى واصبح هذا الحكم حقاً مكتسباً له ولا يجوز النظر فيه من جديد

« وبما انه يتضح مما تقدم عدم جواز نظر المعارضة بالنسبة للمعارض ضده الثاني »

(معارضة ناشد ابراهيم ضد محفوظ على حضر وآخر نمرة ٦٠٩ سنة ١٩٢١ . اصدر الحكم محمد فتحى بك القاضى)

فتاوى شرعية

٢٨٠

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتي

بتاريخ ٢٣ ابريل سنة ١٩٢٣

القاعدة الشرعية

١ — المحاريث والقصاصيب والمواشي ووابورات الري الثابتة وغير الثابتة ووابورات الحراثة لا تدخل في الوقف وتكون تركة تورث عن الواقف بعد وفاته اذا لم ينص عليهاصراحة في كتاب الوقف

٢ — الآلات التي حدثت بعد انشاء الوقف من مال الواقف ان احدثها الواقف لنفسه او اطلق فهي له وتكون تركة عنه بعد وفاته وأن أحدثها للوقف فهي وقف

٣ — الزرع الذي زرعه الواقف في ارض

الوقف يكون ملكا للواقف يورث عنه بعد وفاته ان كان قد زرعه لنفسه ببذره المملوك له .

٤ — اجرة ارض الوقف التي مات الواقف قبل حلول قسط الايجار فيها تكون حقاً للمستحقين لا للورثة. اما الأجرة التي حل قسطها قبل وفاة الواقف فأنها تكون حقاً له وتورث عنه

٥ — الاثاثات التي بالعزب تكون وقفاً تبعاً لها ان كان الواقف نص على تبعيتها لتلك العزب والا فلا .

السؤال

نرجو الاطلاع على وقفية المرحوم علي باشا شعراوي الصادرة من محكمة مصر الشرعية في اول يونيه سنة ٩١٨ ثم الافادة بما يقتضيه الحكم الشرعي فيما يأتي :

اولا — هل الات الزراعة الموجودة في الارض من محاريث وقصاصيب ومواش ووابورات ري ثابته وغير ثابته — مع العلم بان الثابت من الوابورات ما لا عجل له يسير عليه وغير الثابت منها هو ماله عجل يسير عليه وهو ما يسمى في العرف بالكوموبيل وقد ثبتت بنزع العجلات الاماميه ووضع بناء بدلها حرصاً على ثباته وقت الادارة ووابورات الحراثة يكون كل ذلك وقفاً تابعاً لأرض الوقف او تركة تورث عن الواقف واذا كانت هذه الاشياء وقفاً فهل تكون تابعة لجميع الارض الموقوفة من قبل الواقف او تتبع وقف الارض الموجودة هي فيها خاصة. واذا تبعت الارض التي هي فيها فهل تكون التبعية للارض التي كانت فيها يوم الوقف او التي كانت فيها يوم وفاة الواقف. وهل ما استجد من تلك الآلات بعد الوقف من مال الواقف يكون وقفاً او تركة . واذا كان وقفاً فما هي الارض التي يتبعها في الوقف على الوجه السابق

ثانياً — هل الزرع الذي زرع في الارض الموقوفة حال حياة الواقف ببذر مملوك له ومات الواقف قبل نماء ذلك الزرع او بعد نمائه يكون تركة تورث عن الواقف او وقفاً

ثالثاً — بيان ما يتبع التركة وما يتبع الوقف في اجرة الارض المؤجرة التي يستحق قسطها بعد وفاة الواقف بحسب عقد الايجار

رابعاً — هل الاثاثات التي بالعزب المنصوص على تبعيتها للوقف تكون وقفاً او تركة هذا ما ارجو الافادة عنه ولفضيلتكم وافر الشكر

الجواب

«قال في رد المحتار بصحيفة ٥٧٦ جزء ثالث طبعة اميرية سنة ١٢٨٦ عند قول المصنف ولو وقف العقار ببقره واكرته صح ما نصه . قال في الاسعاف ويدخل في وقف الارض ما فيها من الشجر والبناء دون الزرع والثمرة كما في البيع ويدخل ايضاً الشرب والطريق كالاجارة ولو جعلها مقبرة وفيها اشجار عظام وابنية لا تدخل ولو زاد في وقف الارض بحقوقها وجميع ما فيها ومنها وعلى الشجرة ثمرة قائمة يوم الوقف قال

هلال لا تدخل قياساً وفي الاستحسان يلزم التصدق بها على وجه النذر لا الوقف وذكر الناطقي اذا قال بحقوقها تدخل في الوقف وهذا اولي خصوصـاً اذا زاد بجميع ما فيها ومنها ولو وقف داراً بجميع ما فيها وفيها حمـامات بطرق او بيتـاً وفيه كوارات العسل يدخل الحمام والنحل تبعاً للدار والعسل كما لو اوقف ضيعة وذكر ما فيها من العبيد والدواليب والات الحراثه ا ه ملخصاً. وقوله وذكر ما فيها الخ يفيد عدم الدخول بلا ذكر. وبه صرح في الفتح ا ه. ومن حيث ان الواقف هنا لم يذكر مع الارض الموقوفـة سوى الاشجار والعزب فلا تدخل المحاريت والقصاصيب والمواشي ووابورات الري الثابتة وغير الثابتـة ووابورات الحراثه في الوقف بل تكون تركة تورث عن الواقف بعد وفاته ـــ هذا ما يختص بالالات الموجودة وقت صدور الوقف اما الالات التي حدثت بعد الوقف من مال الواقف فان احدثها الواقف لنفسه او اطلق فهي له وتكون تركة تورث عنه بعدوفاته وان احدثها للوقف فهي وقف كما نص على ذلك بصحيفة ٧٣٥ من الجزء الثاني من الفتاوي المهدية وحينئذ ينظر في هذا الى الواقع والى الادلة التي تثبت احد الشقين. واما الزرع الذي زرعه الواقف في ارض الوقف فان كان زرعه لنفسه ببذره المملوك له ثم مات قبل نماء ذلك الزرع او بعـد نمائه فانه يكون ملكا للواقف يورث عنه بعد وفاته لانه نمـاء ملكه كما نص على ذلك ايضـاً بصحيفة ٧١١ من الجزء الثاني من الفتاوي المهدية. واما اجرة ارض الوقف التي مات الواقف قبل حلول قسط الاجارة فيها فانها ليست مستحقة للواقف فلا تكون تركة عنه بل تكون للمستحقين بعد الواقف حسب شرطه. اما الاجرة التي حل قسطها قبل وفاته فانها تكون مستحقة له وتورث عنه بعد وفاته. واما الاثاثات التي بالعزب فان كان الواقف نص على تبعيتها لتلك العزب في الوقف فانها تكون وقفاً تبعاً لها والا فلا والله اعلم

مفتي الديار المصرية

عبد الرحمن قراعه

٢٨١

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتي

بتاريخ ٩ يناير سنة ١٩٢٢

القاعدة الشرعية

يدخل في الوقف المنزل المبني في الاطيان الزراعية الموقوفة كما تدخل الجنينة المغروسة فيها أن لم ينص عليهما صراحة في كتاب الوقف

سؤال

سئل في شخص وقف وقفاً بمقتضي حجة شرعية ذكر فيها انه وقف جميع الاطيان الزراعية البالغ قدرها ٢٦ فداناً وكسور وما يتبعها من المساقي والمراوي ووابور المياه الثابت المركب على شاطيء النيل وما يتبعه من العـدد والآلات بجميع مشتملاتها المعدة لري الاطيان المذكورة وذكر احواض هذه الاطيان وحدودها. وبمـا انه كان موجوداً بالاطيان المذكورة وقت ايقافها منزل بمشتملاته وجنينة ذات اشجار ثابتـة

داخلان في حدود هذه الاطيان فهل والحالة هذه يدخل المنزل والجنينة المذكوران في ايقاف الاطيان المذكورة ويكون كل منهما وقفاً ام لا. افيدوا الجواب

الجواب

نعم يدخل المنزل والاشجار الثابتة بالجنينة تبعاً للارض الموقوفه وان لم ينص عليهما الواقف.

قال في الاسعاف ما نصه « فلو قال ارضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل ابدا ولم يزد تصير وقفا ويدخل فيه ما فيها من الشجر والبناء دون الزرع والثمرة » ا ه والله اعلم ؟

مفتي الديار المصرية

عبد الرحمن قراعه

٢٨٢

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتي

بتاريخ ٢٨ شوال سنة ١٣٤٠

وقف . اجارة . قبض الايجار مقدما . ضمان التركة

القاعدة الشرعية

١ — اذا اجر الواقف وهو الناظر على وقفه اطيان الوقف لمدة ثلاث سنوات وقبض ايجار الثلاث سنوات مقدماً جاز

٢ — ولكن للناظر الجديد الرجوع بها على تركة الواقف الا اذا كان الواقف قد مات مجهلا لها أو يكون قد انفقها في شؤون الوقف

السؤال

سأل سائل في واقف وقف اطيانه على نفسه مدة حياته ثم من بعده على اولاده واولاد اولاده بحيث الطبقة العليا تحجب السفلى من فرعها دون فرع غيرها .وقد جعل الواقف النظر لنفسه مدة حياته ثم من بعده للأرشد فالأرشد من اولاده .وقد أجر الواقف وهو الناظر اطيان وقفه لمدة ثلاث سنوات واقر في عقد الأيجار بانه قبض ايجار الثلاث سنوات مقدماً ثم توفي بعد تاريخ هذا العقد بشهر . فهل يجوز للناظر الجديد مطالبة المستأجر بالأيجار الذي اقر الناظر السابق بقبضه ؟وهل يعتبر تصرف الناظر السابق المذكور تصرفاً صحيحاً ؟ وان كان تصرف الناظر السابق صحيحاً ويعتبر قبضه لأيجار الثلاث سنوات مقدماً صحيحاً فهل يحق للناظر الجديد مطالبة تركة الناظر السابق بالأيجار المذكور ام لا — افتونا

الجواب

تصرف الواقف الناظر على وقفه بتأجير اطيان الوقف للمدة المعينة بالسؤال وقبضه اجرتها مقدماً صحيح معتبر شرعاً وليس للناظر بعده مطالبة المستأجر بمبلغ الأجارة الذي اقر الناظر السابق بقبضه منه كما يعلم ذلك مما جاء بصحيفة ٢٢٦ من الجزء الأول من تنقيح الحامدية طبعة أميرية سنة ١٣٠٠ هجرية حيث قال جواباً عن سؤال ما نصه (ليس للناظر الجديد مطالبة المستأجر بذلك ويكون قبض الناظر السابق صحيحاً معمولا به شرعاً ولا يلزم المستأجر بدفع اجرتين للناظرين)

والناظر الجديد مطالبة تركة الناظر السابق بالأجرة المذكورة لأن لمتولى الوقف مطالبة من بذمته شيء من غلة الوقف وذلك ما لم يحقق انه صرفها في مصارف الوقف او أنه مات مجهلا لها بأن لم توجد في تركته ولم يعلم ما صنع بها فأن كان صرفها في مصارف الوقف او مات مجهلا لها بالمعنى المشار اليه فأنه لا يضمن على ما افتى به العلامة خير الدين الرملي ونقله عنه صاحب الفتاوي المهدية صحيفة ٦٧٦ من الجزء الثاني والمطلع على مافيها يعلم ميله الي ما ذهب اليه خير الدين الرملي والله اعلم ؟

مفتي الديار المصرية

عبد الرحمن قراعه

٢٨٣

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى

بتاريخ ٢٧ يوليو سنة ١٩٢١

وقف . بناء دور جديد . ملكية

القاعدة الشرعية

وقف واقف منزلا مركبًا من دورين ثم جدد بعد الوقف دوراً ثالثًا فأن كان ما احدثه الواقف من ماله الخاص وأطلق ولم يبين انه بناه لجهة الوقف فيكون ملكا حراً يجري فيه التوارث بعد وفاته

السؤال

سأل جرجس افندي مسيحه بما صورته : وقف واقف منزلا مركبًا من بدروم ودورين علويين على نفسه مدة حياته ثم على زوجته من بعده ثم على اولادهما من بعدهما وجعل لنفسه ولزوجته الحق في الاخراج والادخال وبقية الشروط العشرة وحرر الحجة بذلك .وبعد ان مضى على تحريرها نحو الخمس سنوات جدد دوراً ثالثًا في المنزل المذكور من ماله الخاص ولم يلحقه بالوقف ثم مات وحلت الزوجة محل زوجها ولم تكتف باستغلال الريع فقط بل بمالهـا من حق الادخال والاخراج خصت اولادها الاناث واولادهن بعدهن الى الانقراض بريع المنزل الموقوف بما فيه الدور المجدد دون اولادها الذكور فهل الدور المجدد يعتبر موقوفاً بدون نص من الواقف ويلحق بالمنزل او يعتبر تركة

الجواب

ان ما احدثه الواقف من الدور الثالث ان كان من ماله واطلق ولم يبين انه بناه لجهة الوقف يكون ملكا له يجري فيه التوارث بعد وفاته ؟

مفتي الديار المصرية

عبد الرحمن قراعه

٢٨٤

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى

بتاريخ ٢٨ مارس سنة ١٩٢١

وقف . بناء وغراس وأرض

القاعدة الشرعية

اذا وقف بناء المكان وغراس الجنينة فلا

تدخل في الوقف الأرض القائم عليها البناء أو الغراس

السؤال

سأل سائل فى واقف يدعى انطون يوسف السبع وقف كامل بناء المكان وغراس الجنينة المستجدى الانشاء والعمارة على قطعتي الارض الطين السواد الخراجي التي عبرتها ثمن فدان وثلثاي قيراط من فدان بأراضي جزيرة بدران بحوض الخمسة ولم ينص على الارض المقام عليها بناء المكان المذكور والارض المقام عليها الغراس المذكور في الوقف. هل تكون وقفاً كالبناء والغراس ام لا

الجواب

لا تدخل الارض المقام عليها البناء والغراس الموقوفان تبعاً لها بمجرد وقفهما بل تبقى الارض على حالتها الأولى من ملك او وقف والله اعلم؟

مفتي الديار المصرية

عبد الرحمن قراعه

٢٨٥

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتي

بتاريخ ٦ مايو سنة ١٩٢٢

وقف . رهن . تركة

القاعدة الشرعية

توفى شخص وترك وقفاً عليه رهن سابق ولم يشترط فى كتاب الوقف سداد قيمة الرهن من ريع الوقف وترك تركة فهل يسدد الدين من ريع الوقف او من مال التركة . يسدد من مال التركة

السؤال

سأل سائل في واقف يدعي الحاج مصطفى قاسم وقف اطياناً بمقتضى كتاب وقف شرعي وانشأه على نفسه ايام حياته ثم من بعده على اولاده وتلك الاطيان الموقوفة مرهونه للبنك العقاري قبل أيقافها لغاية الآن ثم توفي الواقف بعد ذلك وترك تركة من ضمنها عقارات واطيان مملوكة خالية من الرهن تفي بسداد جميع ما عليه من الديون – فهل والحالة هذه يكون الدين الذي استدانه الواقف ورهن فى نظيره الاطيان المذكورة التي وقفها يلزم الوقف بعد وفاته ويسدد من ريعه او ينقل هذا الدين على التركة التي آلت للورثة . مع العلم بأن الواقف لم يشترط في كتاب وقفه سداد دينه من ريع وقفه افيدوا ولكم الفضل ؟

الجواب

من حيث ان الواقف هنا لم يشترط قضاء دينه من غلة وقفه وقد ترك تركة تفي بسداد ما عليه من الديون كما ذكر بالسؤال فلا سبيل الى ايفاء دينه من ريع هذا الوقف بل السبيل هو تركة الواقف المدين . قال في الخصاف صحيفة ٢٣٨ ما نصه (قلت فأن كان الواقف قد مات وعليه دين هل ترى لولي هذه الصدقة ان يقضى عنه دينه من غلة هذه الصدقة قال لا) والله اعلم ؟

مفتي الديار المصرية

عبد الرحمن قراعه

قضاء المحاكم الشرعية

٢٨٦

المحكمة العليا الشرعية

حكم تاريخه ٥ اكتوبر سنة ١٩٠٤

وقف . استغلال

القاعدة الشرعية

عمم الواقف في الانتفاع بالوقف سكنا واسكاناً وغلة واستغلالا بالنسبة لطبقة من الموقوف عليهم . وجعله من بعدهم على اولادهم ثم وثم الى أن قال يتداولون ذلك بينهم كذلك الى حين انقراضهم . كان هذا الوقف مطلقاً بعد الطبقة المشروط لها السكني . والوقف عند الاطلاق ينصرف الى الاستغلال فليس لغير هذه الطبقة حق السكنى . ولا ينافي هذا الاطلاق قوله يتداولون ذلك بينهم كذلك لأنه ظاهر فى رجوعه الى ترتيب الطبقات .

(قضية سعد بك الخادم ضد الشيخ على الخادم واخرين نمرة ٣ سنه ١٩٠٤ . دائرة اصحاب الفضيلة الشيخ محمد بخيت والشيخ عبد الكريم سلمان والشيخ بكرى محمد عاشور الصدفى والشيخ احمد ابى خطوة)

٢٨٧

المحكمة العليا الشرعية

حكم تاريخه ١٨ يناير سنة ١٩٢٠

وقف . قيمة الاوراق الرسمية . اقرار الواقف

القاعدة الشرعية

ان الاوراق الرسمية حجة فيما تدون بها على ذوى الشأن فيها بنـاء على المواد ١٣٢ و١٣٣ و ١٣٤ من القانون نمرة ٣١ سنة ١٣١٠

اقر الواقف بان العين وقف ثم أدعى انها ملك استنادا الى أن العين المعترف بوقفها لم ترد فى حجة الايلولة التى استند اليها الواقف وان ذكر العين المقر بوقفها في كتاب الوقف جاء غلطاً من الكاتب لا تسمع دعواه . لان المقر يعامل باقراره ولان الاشهادات الشرعية بعد صدورها ليست محلا للغلط .

(استئناف السيد عبد الرحيم الدمرداش ضد الاستاذ اسماعيل زهدى بك المحامي بصفته نمرة ١١٠ سنة ١٩١٨ — . دائرة اصحاب الفضيلة الشيخ حسن البنا والشيخ محمد اسماعيل البرديسى والشيخ محمد عبد الرحمن عيد المحلاوي والشيخ مصطفى سلطان والشيخ حسين عفيف)

٢٨٨

المحكمة العليا الشرعية

حكم تاريخه ٥ مارس سنة ١٩٢٣

وقف . شرط النظر . تغييره ولو بضم ثقة

القاعدة الشرعية

للواقف الحق في تغيير شرط النظر مادام حياً ولا يسلب منه هذا الحق قرار قاضٍ بضم ثقة اليه فللواقف والحال ما ذكر ان يقيم ناظراً على وقفه منفرداً بالتصرف

(استئناف السيد عبد الرحيم الدمرداش باشا ضد السيدتين ستيته وحبيبه وآخرين نمرة ٣٤ سنة ٢٢ — ٢٣ تصرفات . دائرة اصحاب الفضيلة الشيخ حسن البنا والشيخ مصطفى سلطان والشيخ العطار والشيخ محمد مصطفى المراغى)

٢٨٩

محكمة مصر الابتدائية الشرعية

حكم تاريخه ٢٧ يونيو سنة ١٩٢٢

وقف . اقرب الطبقات .

القاعدة الشرعية

جعل الوقف من بعده على متعدد ثم من بعد كل على أولاده ثم وثم الى أن قال ومن مات منهم عقيما عاد نصيبه الى اقرب الطبقات وان لم يكن له اخوة ولا اخوات فات أحدهم عقيما عاد نصيبه الى من فى طبقته سواء كان من أهل حصة أصله أم لا .

ان لفظ اقرب الطبقات للمتوفى ينصرف الى أهل طبقته ما دامت موجودة (١)

(قضية نصرى افندي جبران ضد كامل بك جبران الجاولي وآخرين نمرة ٢٠ كلي سنة ١٩٢٢ . دائرة اصحاب الفضيلة الشيخ سيد الشناوى والشيخ سالم السحراوى والشيخ عبد السلام على)

(١) تأيد هذا الحكم بجميع اسبابه بقرار المحكمة العليا الرقيم ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٢٢

قضاء المحاكم المختلطة

ننشر فيما يلي اهم المباديء التي استقر عليها قضاء محكمة الاستئناف المختلطة منعقدة بدوائرها المجتمعة تطبيقاً للمادة ٤١٦ فقرة ثانية

٢٩٠

دعوى الاستحقاق . رفضها . حكم اهلي . عدم تسجيله . النتائج

القاعدة القانونية

اذا لم تسجل الأحكام الصادرة من المحاكم الاهلية برفض دعوى استحقاق فلا يواجه بها من اشترى من رافع دعوى الاستحقاق الذي سجل عقد مشتراه ولا تحوز في مواجهته قوة الأحكام الانتهائية :

(B. L. J. XXVI. 142)

٢٩١

منزل الزوجية . منقولات صالحة لاستعمال الزوجين . زوجة . استرداد . ملكية . اثبات بالقرائن

القاعدة القانونية

اذا تنازع الزوجان (الوطنيان) ملكية المنقولات التى بمنزل الزوجية فأنها تكون للزوج طبقاً للمادة ١١٨ من قانون الاحوال الشخصية اذا كانت صالحة لاستعمال الزوجين الا اذا اقامت الزوجة الدليل على ماينافى ذلك .ودليل النفي يمكن استنتاجه من القرينة المستمدة من العرف الجاري والعوائد المتبعة :

(B. L. J. XXVI. 363)

٢٩٢

العقار المرهون رهن حيازة . تأجير للمدين . بطلان الرهن

القاعدة القانونية

اذا عادت العين المرتهنة رهناً حيازياً ثانية لحيازة المدين بتأجيرهااليه من الدائن كان الرهن باطلا ولا يحتج به على الغير طبقاً لنص المادة ٦٦٣ مدنى (B. L. J. XXIX. 137)

٢٩٣

استئناف . مدة المسافة . كيفية احتسابها

القاعدة القانونية

تحتسب مدة المسافة المنصوص عليها فى المادة ٣٩٩ مرافعات باعتبار المسافة بين محل اعلان الحكم والبلد التي بها مقر محكمة الاستئناف (B. L. J. XXIX. 513)

٢٩٤

الحجز العقارى . الحائز . الاجرآت

القاعدة القانونية

يجب ان تتخذ اجرآت نزع الملكية ضد المدين المحجوز على عقاره حتى ولو كانت العين المراد نزع ملكيتها فى حيازة شخص آخر (B. L. J. XXX. 145)

٢٩٥

عين شائعة . البيع بالمزاد . الشركاء الاصليون . حق استرداد البيع . عدم وجوده

القاعدة القانونية

ليس للشركاء الأصليين في عقار شائع بيع بالمزاد العام ان يستعملوا حق الاسترداد المقرر فى المادة ٥٦١ من القانون المدني المختلط (B. L. J. XXXIII 55)

٢٩٦

عقد . عدم تنفيذه . شرط جزائى . تنفيذه للشروط

القاعدة القانونية

اذا قدر المتعاقدان مقدماً قيمة التعويض الذي يستحق فى حالة عدم تنفيذ العقد فليس للقاضى ان يحكم بها بمجرد ما يدعي احدهما ان المدين قصر في تنفيذ تعهداته بل يجب ان يبحث اولا فيما اذا كان هذا التقصير قد سبب للدائن ضرراً ما (B. L. J. XXXIV 155)

٢٩٧

مرسى المزاد . نقض . حق متنازع فيه . خطر . حوالة مصاريف . اجرآت الدعوى ارتباكها . المصاريف

القاعدة القانونية

١ — تسقط دعوى الراسى عليه المزاد بتنقيص الثمن بسبب عجز فى العين الراسى مزادها عليه بمرور سنة على يوم مرسى المزاد

٢ - ليس لمن يشتري حقاً متنازعا فيه ان يرجع بالثمن مهما كان السبب

٣ — يلزم المحتال بمصاريف التحويل وليس له ان يلزم المدين المحال عليه بها

٤ — ان الخصم الذي كان سلوكه فى الدعوى من شأنه أن يربك الاجرآت ويزيد

فى مضايقة خصمه ويسبب للمحكمة تعباً وعناء يجب ان يحكم عليه لهذا السبب بجزء من مصاريف الدعوى (١) (B. L. J XYXV. 14)

٢٩٨

تسجيل . تعدد العقود . المادتان ٧٤٦ و ٧٦٦ مدني مختلط

القاعدة القانونية

ان القانون بنصه فى المادة ٧٤٦ على أنه فى حالة تداول العقار بين ملاك متتابعين يكتفي بتسجيل العقد الأخير أراد أن يقرر ان التسجيل الحاصل بهذه الكيفية ينتج بالنسبة الى الغير الذين يكتسبون فيما بعد حقوقاً على العين كل النتائج القانونية التى تكتسب من التسجيل

وان المادة ٧٦٦ ليست الا مكملة للمادة ٧٤٦ والزام كاتب التسجيل بهذا الواجب يفترض بالنسبة لمن يسجل انه يذكر في عقده اسم المالك السابق الذى لم يسجل عقده . وبهذا وحده يتيسر للغير ان يعلموا كل ما يهمهم علمه بخصوص عقود البيع المتوالية . فأذا سجل عقد المشتري تسجيلا صحيحاً بناء على طلب المشتري وظهر في التسجيل بوضوح مصدر الملكية والبيع الصادر للمالك السابق على البائع كان هذا دليلا مثبتاً الملكية للمشتري ولمن يتلقون منه الملكية فيما بعد اذا سجلوا عقودهم وكان هذا الدليل حجة على جميع الذين يكتسبون فيما بعد حقوقاً على العين المبيعة بطريق تلقيها من المالك الأول (B. L. J. XXXV. 8)

(١) وقد حكمت المحكمة فضلا عن ذلك بألزام الخصم الذى حكمت عليه بالمصاريف بمبلغ ٢٥ جنيها اتعاب محاماه لخصمه

٢٩٩

امتياز البائع

القاعدة القانونية

١ — ان امتياز البائع لا يكتسب الا اذا نص عليه في عقد البيع المسجل تسجيلا صحيحاً

٢ — ان اعتراف البائع فى عقد البيع بقبض الثمن فوراً و بقبوله الدفع بواسطة سندات حررت لأذنه من شأنه أن يعتبر وفاء «extinction» للثمن الذي تحول الى دين بسندات

وليس للبائع أن يدعى بقاء حق الامتياز بناء على أن السندات ذكر فيها ان القيمة ثمن أرض مبيعة لان هذه العبارة لا يمكن ان تصل الى علم الغير بواسطة تسجيل حق الامتياز واعلانه . (B L. J. XXXV. 7)

٣٠٠

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٣١ اكتوبر سنة ١٩٢٢

قانون تخفيض اجور الاراضي الزراعية . اجنبي . تضامن . عدم تجزئة الالتزام

القاعدة القانونية

١ - ان قانون تخفيض ايجار الاطيان

الزراعية لا يسري على الاجانب . ويترتب على عدم سريانه على الاجانب حكمان :

الأول — ان المستأجر الوطنى لا يمكنه أن يطلب من اللجنة تخفيض ايجار الأطيان التى استأجرها من مؤجره المنتمي لدولة اجنبية رعية كان أو حماية . والثاني عكس الاول بمعنى ان المستأجر المنتمى لدولة اجنبيـة رعية كان أو حماية لا يحق له أن يستفيد من هذا القانون فى حق مؤجره الوطنى

٢ — ان تضامن المستأجرين فى تنفيذ تعهداتهما يترتب عليه عدم امكان تجزئة هذه التعهدات فى علاقتهما مع المؤجر . وبما ان كل واحد منهما مسئول بدفع كامل الايجـار الى المؤجر فليس للمستأجر الوطنى ان يحاج مؤجره الوطنى ايضاً بقرار صادر له من لجنة تخفيض الايجارات اذا كان شريكه فى الأجارة من رعايا أحدى الدول الأجنبية او من المنتمين اليها لان اللجنة تكون فى هـذه الحالة غير مختصة بنظر طلب تخفيض الايجار الذي هو حق للمالك على المستأجرين المتضـامنين معاً يطالب به كاملا ايهما شاء .

وجاء بحيثات الحكم : —

تمسك المستأجر الأجنبي بأنه بصفته مـديناً متضامناً فيجب ان يستفيد من التخفيض الذي قضت به اللجنة لمصلحة شريكه الوطنى المتضامن معه فى سـداد الايجار . لأن الضمان يستدعى تمثيل المدينين لبعضهم . وكل ماسدده احدهم يستفيد منه الآخر لانه كان يعمل دائماً بصفته ممثلا له

ولـكنه ما دام من الثابت ان المستأجرين متضامنان فأن التضامن يستدعى عـدم تجزئة التزامهما في علاقتهما بالدائن وكل منهما مطالب بسداد كل الدين . وما دام احدهما منتمياً لدولة اجنبية وقانون تخفيض الايجارات غير سار على الأجانب فما كان للجنة التخفيض ان تجزئ الالتزام فتأخذ فى اختصاصها التزام المستأجـر الوطني وتقضي بتخفيضه وتترك االتزام المستأجر الاجنبي سارياً على انها غير مختصة بالنسبة له وما يترتب عليه من عدم تجزئة الالتزامات اذ انه في هذه الحالة كان واجباً عليها ان تقضي بعدم الاختصاص بالنسبة للعقد برمته وبالنسبة لـكل من المستأجرين معـاً بسبب التضامن . وان التمسك بنظرية الوكالة الضمنية يستدعى القول بعدم اختصاص لجنة الأيجارات لأنها بحكمها قررت ضمناً ان احد المستأجرين الاجنبي كان موكلا لشريكه المستأجر الوطنى وهذا كان من شأنه ان يقضي بعدم اختصاصها

وما دامت لجنة الأيجارات جاوزت اختصاصها فلا يكون حكمها ملزماً للمؤجر

(جازيت عدد ابريل سنة ١٩٢٣ نمرة ١٨٢ ص٩٣)

٣٠١

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٢٢ يونيه سنه ١٩٢٢

محام ـ اتعاب

القاعدة القانونية

المحامى الذي يحضر فى قضية مترافعاً فيها

عن زميل له ليس له حق مطالبة الخصم الذى ترافع عنه باتعاب بل له ان يطالب زميله بما يكون له عنده بحسب الأتفاق الذى عقد بينهما

(صدر الحكم برئاسة القاضى أيمن)

٣٠٢

محكمه الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٣ يونيه سنة ١٩٢٢

الاختصاص العقاري . تجديده

القاعدة القانونية

الاختصاص العقارى الذي يتحصل عليه الدائن تطبيقاً للمادة ٧٢١ من القانون المدنى مثله مثل الرهن العقارى يجب ان يجدد فى بحر العشر سنوات التالية لتاريخ تسجيله والا كان لاغياً

(قضية الست مارى ساقا ضد انطوان فيكس . رئاسة حضرة القاضى هانسون)

٣٠٣

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٨ يونيه سنة ١٩٢٢

تحكيم . التنازل عن حق طلب البطلان . التناقض

القاعدة القانونية

١ لا يجوز للمتعاقدين ان يشترطوا في مشارطة التحكيم ان يتنازلوا عن حق طلب بطلان الحكم الصادر من المحكمين فى الاحوال المنصوص عليها فى المادة ٨١٦ من قانون المرافعات المختلط (التي تقابل المادة ٧٢٧ من قانون المرافعات الأهلي)

٢ — التناقض فى أسباب حكم المحكمين لا يعد سبباً من الاسباب المجيزة لالتماس اعادة النظر فى حكم المحكمين وانما هو وجه طعن فى الحكم بطريق الاستئناف ان كان حق الاستئناف قد حفظ للمتعاقدين فى مشارطة التحكيم

(قضية لبي وسمحون ضد فيتالس مظلوم بك . رئاسة حضرة القاضى أيمن)

٣٠٤

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ١٣ يونيو سنة ١٩٢٢

اجارة . تأخير في التسليم . غلاء مواد البناء قوة قاهرة .

القاعدة القانونية

تعهد مالك بان يسلم المستأجر العين المؤجرة فى ميعاد ما . تأخر المالك فى التسليم وأدعى بان غلاء مواد البناء حال دون تمكنه من وفاء ما تعهد به . فقضت محكمة الاستئناف بان غلاء مواد البناء لا يعد عذراً لأنه ليس قوة قاهرة وحكمت بالتعويض .

(قضية ايدس سيلي ضد ابراهيم ابو شاهين رئاسة القاضي هانسون)

٣٠٥

محكمة المنصورة الجزئية المختلطة

حكم تاريخه ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٢

محامي . اتعاب . اختصاص

القاعدة القانونية

١ — الوطني الذى ينتمى الى احدى الدول

الأجنبية رعوية أو حماية لا يجوز له ان يرفع دعواه امام المحاكم المختلطة ضد وطني آخر الا اذا قدم ما يثبت ان الحكومة المصرية قبلت تنازله عن رعويته المصرية

٢ – نعم ان المحاكم المختلطة لا تختص بنظر الخصومات القائمة بين شخصين من جنسية واحدة الا أن قضاءها جرى على اختصاصها وحدها بنظر المنازعات القائمة بين المحامين المقبولين للمرافعة امامها و بين موكليهم بخصوص الاتعاب والمصاريف المستحقة للمحامين على موكليهم بسبب تنفيذ التوكيل الصادر اليهم منهم [1]

على ان هذه القاعدة لا تسرى الا فى حالة ما اذا نشأ النزاع بين المحامي وموكله بسبب قضية رفعت امام المحكمة وترافع فيها المحامي المذكور . اما اذا كان المحامى يطالب باتعاب عن تحرير عقود أو عن عمل آخر (مثل صلح أو تسوية) لا عن دعوى رفعت وترافع فيها فلا اختصاص للمحاكم المختلطة [2]

(١) راجع بهذا المعني أيضا الاحكام الصادرة من محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ٣ مايو و ٧ ديسمبر سنة ١٩١٦ ومنشورة في نشرة الاحكام المختلطة السنة ٢٨ صحيفة ٢٩٢ والسنة ٢٩ صحيفة ٩٠)

(٢) راجع بهذا المعنى ايضا حكم آخر صادر من المحكمة نفسها بتاريخ ١٢ يوليه سنة ١٩٢٢ تحت رئاسة القاضي بويج

قضاء المحاكم الأجنبية

٣٠٦

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٢

اراء الخبراء . قرائن

القاعدة القانونية

لا يتقيد القاضي برأي الخبير اذا اعتقد بان رأيه مخالف للحقيقة والواقع حتى ولو بنى القاضي عقيدته على مجرد قرائن

٣٠٧

محكمة استئناف باريس

حكم تاريخه ١٥ يوليو سنة ١٩٢٢

رفع الدعوى المدنية امام المحاكم المدنية . العدول عنها لرفعها امام المحاكم الجنائية . عدم جوازه

القاعدة القانونية

طعن شخص فى تنبيه نزع ملكية وأدعى بانه باطل فحكم برفض دعواه . استأنف الحكم

وقبل المراقعة أمام محكمة الاستئناف قـدم بلاغاً الى قاضى التحقيق نسب فيه الى خصومه السرقة والخيانة ثم طلب من محكمة الاستئناف ان توقف نظر الدعوى المدنية الى حين الفصل فى الدعوى الجنائية .

محكمة الاستئناف رفضت طلب الايقاف وقالت فى حكمها بان من اختار للحصول على حقه الطريق المدنى فليس له أن يعدل عنـه الى الطريق الجنائي .

تعليق

ان القاعـدة التى قررها الشارع الفرنساوي فى المادة الثالثة من تحقيق الجنايات القائلة بأن الجنائي يوقف المدنى تعتبر من النظام العام بمعنى انه لا يمكن العدول عن مراعاة تطبيقها ودون ان تكون هناك اسباب قوية حاسمة . وهي حسب ما قرره صفوة الشراح والقضاة ترمى الى تقرير انه اذا رفع المجنى عليه دعواه المدنية الى المحكمة المدنيـة فليس له ان يسحبها ليرفعها الى المحكمة الجنائية بعكس ما اذا ابتدأ برفعها امام المحاكم الجنائية فأن له ان يعود فيرفعها امام المحاكم المدنية ويخالف هذا الرأي جارو فى مختصره فقرة ٣٨٨ و Labarde فقره ٧٤٢ . وقد اخذت المحكمة فى حكمها بهذا الرأي الاخير .

٣٠٨

محكمة السين المدنية

حكم تاريخه ٢ مارس سنة ١٩٢٢

شيوع . حق المنفعة . حق الرقبة .

القاعدة القانونية

اذا كان الأصل ان مالك الرقبة وصاحب حق الانتفاع لا يعتبران شريكين على الشيوع الا أنهمـا يعتبران كذلك استثناء فى حالة ما يكون حق الانتفاع غير مرتب على عين بالذات بل على عدة أعيان يلزم تقدير طبيعتها وقيمتها ففى مثل هذه الحالة يكون الشيوع قائماً ويمكن بيع الاعيان كلها بالمزاد الاختياري

(وفى الدعوى كان حق الانتفاع مرتباً على مجموع تركة لشخص)

٣٠٩

محكمة الهافر

حكم تاريخه ٣ يونيو سنة ١٩٢٢

عاهة مستديمة . اثرها

القاعدة القانونية

تعتبر عاهة مستديمة العـاهة التى تلازم الشخص مدة حياته وتنقص من كفاءته وقدرته على العمل كما تنقص من قدرته على كسب معاشه وتسبب له متاعب عقلية وجسمية مضيعة لوقته ولجزء من ماله وتقعده عن تحمل مشـاق السفر البعيد

٣١٠

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٢

تحكيم . تنازل عن الطعن بالالتماس . أحوال جوازه

القاعدة القانونية

اذا نص المتعاقدان فى عقد التحكيم على انهما متنازلان عن الطعن فى حكم المحكمين بطريق الألتماس جاز . اللهم الا اذا كان الالتماس مبنياً على وقوع سرقة أو غش

٣١١

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ٢٣ يناير سنة ١٩٢٣

الادعاء بحق مدني . دفع الرسوم . قطع التقادم

القاعدة القانونية

اذا قدم شخص بلاغاً الى قاضى التحقيق وادعى أمامه بحق مدني ودفع الرسوم عد عمله تحريكا للدعوى العموميه كما اعتبر عمله قاطعاً لمضي المدة . فاذا سحب مبلغ الأمانة المدفوعة منه وقرر بانه متنازل عن الادعاء بالحق المدنى عاد التقادم الى سيره الأول

٣١٢

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ١٤ ابريل سنة ١٩٢٣

فوائد . جريانها . مطالبة رسمية .

القاعدة القانونية

نعم ان الفوائد لا يقضى بها الا من تاريخ المطالبة الرسمية الا انه اذا طلب من المحكمة ان تحكم باجارات حالة و بما يستجد من الايجار جاز لها ان تحكم بفوائد الاقساط التى كانت حالة وقت رفع الدعوى و بفوائد الاقساط التى حلت فى اثناء الخصومة .

٣١٣

محكمة نقض وابرام باريس المدنية

حكم تاريخه ١٢ فبراير سنة ١٩٢٣

حجز . احكامه . اتفاق الديانة مع المدين .

القاعدة القانونية

لا يشترط لصحة حجز ما للمدين لدى الغير وترتب الأحكام القانونية على الحجز أن يصدر حكم قضائي بصحة الحجز وتثبيته بل يجوز للديانة الحاجزين وللمدين المحجوز على ماله ان يتفقوا على الحجز فاذا أعفى المدين دائنيه من عمل الاجراآت القانونية اللازمة لتثبيت الحجز المتوقع منهم وتنازل لهم عن ماله المحجوز عليه بمقدار ديونهم جاز . وفي هذه الحالة يقوم التراضى مقام قضاء القاضي بمعنى ان يكون للأتفاق نفس الأحكام التي يعطيها القانون للحكم بتثبيت الحجز

٣١٤

محكمة نقض وابرام باريس المدنية

حكم تاريخه ٤ ابريل سنة ١٩٢٣

تبرعات . سبب . غير مشروع .

القاعدة القانونية

التبرعات التي يتبرع بها رجل لامرأة تكون باطلة لابتنائها على سبب غير مشروع اذا كانت حصلت فى مقابل العلاقة التى وجدت بينهما اما اذا كانت التبرعات ليست مقابل العلاقات بل حصلت بسببها فقط جازت

٣١٥

محكمة جنح السين بباريس

حكم تاريخه ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٢٢

قذف . اركان الجريمة . عمد الضرر

القاعدة القانونية

لا يشترط لتكوين جريمة القذف أن يكون القاذف قد تعمد الأضرار بالشخص المطعون في شرفه وفي اعتباره بل يكفى ان يدرك القاذف العواقب الضارة بالمجنى عليه من نشر رسالة القذف

ابحاث قانونية وشؤون قضائية

شطب العبارات الجارحة من الأوراق القضائية

سنة طيبة جرت عليها المحاكم المختلطة . حبذا لو حذت حذوها المحاكم الأهلية .

كثيراً ما نقرأ فى الاوراق القضائية عبارات ماسة بالشرف . جارحة للعواطف . خادشة للكرامة . مطاعن في العرض وفى الذمة . نجدها فى صحف الدعاوي . وفى صحف الاستئناف .وفي المذكرات . وفى الاعلانات . وفى الأنذارات . بعضها من الفاظ الشتم والبعض الآخر من الفاظ السب والبعض الأخير من عداد الفاظ القذف . لا يليق ان تبقى مسجلة فى الأوراق القضائية ضد من قيلت فى حقه وقد تكون كاذبة لا أصل لها

فى مثل هذه الأحوال يأمر القضاء المختلط من تلقاء نفسه أو بناء على طلب صاحب الشأن قلم الكتاب بحذف الجمل والكلمات التى يعدها القاضى ماسة بالكرامة .

قد يكون الطعن موجهاً الى الخصوم . أو الى الشهود . أو الى المحامين . أو الى القضاة أو الى اشخاص خارجين عن الخصومة بالمرة . الكل فى الأمر سواء . مادام الطعن موجوداً وخارجاً عن الحد المباح حق تطبيق القاعدة . واليك بعض الامثلة

١ — حرر احد الخصوم مذكرة تضمنت طعناً فى قضاة محكمة أول درجة بعبارات ماسة بكرامتهم . فأمرت محكمة الاستئناف من تلقاء نفسها بمحو هذه العبارات من المذكرة محواً تاماً بحكم اصدرته بتاريخ ٢١ يونيو سنة ١٨٩٢ (راجع المجلة المختلطة جزء ٤ صحيفة ٣٠٢) .

٢ — وقضت بحكم اصدرته بتاريخ ٣١ مايو سنة ١٨٩١ بشطب جملة فقرات تضمنت سباً وجهه احد الخصوم فى مذكرة قدمها فى الدوسيه الى اشخاص فى خدمة خصمه

٣ — وحكم بأن لمحكمة الاستئناف مراعاة للآداب الواجب الأحتفاظ بها امام المحاكم ومراعاة للأصول وقواعد المجاملة الدولية ان تأمر من تلقاء نفسها بحذف العبارات التي يكتبها احد الخصوم المترافعين امامها وتتضمن طعناً جارحاً فى السلطات القنصلية أو الكنائسية الاجنبية سواء كان الطعن صريحاً أو ضمنياً ولا سيما اذا كان الطعن حاصلا عن طيش وبسوء نية (راجع حكم ٨ ديسمبر سنة ١٩١٠ جزء ٢٣ صحيفة ٦٣)

٤ — قدح خصم فى حكم ابتدائي قال ان خصمه حصل عليه من طريق تضليل قضاة محكمة اول درجة بطريقة غير شريفة .

فحكمت محكمة الاستئناف بمحو هذه العبارة وعدتها خارجة عن حد اللياقة والآداب (راجع حكم ٣٠ يناير سنة ١٩١٨ جزء ٣٠ صحيفة ١٧٩)

٥ — وأمرت محكمة الاستئناف المختلطة بشطب جمل وردت فى بعض الأعلانات وفى بعض المذكرات عدت لهجتها لهجة جارحة لايليق ان تبقى مسجلة على من وجهت اليه فى اوراق قضائية (راجع حكم ١٣ يناير سنة ١٩١٨ جزء ٣٠ صحيفة ٢١٩)

هذه سنة جرت عليها المحاكم المختلطة وهي سنة طيبة كما ترى . فهل لرجال القضاء الأهلى ان يقتدوا فى هذا بأخوانهم رجال القضاء المختلط ان فعلوا سنوا لنا وللخلف سنة طيبة تذكر لهم بالشكر ؟

عزيز خانكى

العدد الثامن | السنة الثالثة

فهرست

رئيس التحرير : عزيز خانكى مساعد رئيس التحرير : محمد صبرى ابو علم

المحاماة



تصدرها نقابة المحامين الأهلية

السنة الثالثة

العدد التاسع

عدد يونيه سنة ١٩٢٣

"La justice est un besoin de tous et de chaque instant. Comme elle doit commander le respect, elle doit inspirer la confiance."

Mirabeau

الادارة بميدان سوارس نمرة ٣

قيمة الاشتراك ١٠٠ قرش
وللطلبة ٥٠ قرش

المطبعة العصرية بمصر
تليفون نمرة ٥٦٢٠

بيان

صدرنا عدد يونيه ببحث في « المسؤولية المدنية للأفراد » بقلم الدكتور عبد السلام بك ذهني المدرس بمدرسة الحقوق . وفى أثرها نشرنا طائفة من الأحكام ذات المبادىء القانونية والشرعية والحسبية فى موضوعات شتى . منها

عدد	
١٠	أحكام صادرة من محكمة النقض والابرام المصرية
١٠	« « « المجلس الحسبى العالى
١٠	« « « محكمة الاستئناف الأهلية
١٠	« « « المحاكم الكلية والجزئية
١٠	« « « المحاكم المختلطة
١٠	« « « المحاكم الأجنبية
١٠	فتاوى صادرة من حضرة صاحب الفضيلة مفتى الديار المصرية
٧٠	فتكون الجملة سبعين حكماً وفتوى

وفى عقب الأحكام والفتاوى نشرنا رسالتين الأولى فى « الجريمة المستحيلة » لحضرة الفاضل خليل بك عفت ثابت قاضى محكمة الأقصر الجزئية . والثانية لنا فى « تقسيم القضايا بحسب نوعها وتوزيعها على الدوائر » وهى طريقة متبعة فى المحاكم المختلطة وفى المحاكم الاوروبية ولها مزايا جمة نرجو أن تأخذ بها المحاكم الأهلية تسهيلاً لنظر الدعاوى البسيطة غير المعقدة فنلفت اليها أنظار رجال الحقانية وحضرات رؤساء المحاكم لعلهم ينهجون نهج اخوانهم فى القضاء المختلط وفى القضاء الاوروبى فيستفيد أصحاب القضايا السرعة فى حصولهم على حقوقهم وتستفيد المحاكم نجاز الاعمال وعدم تراكم القضايا ؟

رئيس تحرير المجلة

عزيز خانكى

السنة الثالثة

المحاماة

العدد التاسع

عدد يونيه

فى المسئولية المدنية للافراد

لمحة

تاريخيـــة وتشريعيـــة

(١) لمحة تاريخية

نعلم ان القانون الفرنسى وضع فى سنة ١٨٠٤ فى وقت لم يعرف فيه العالم هذه النهضة الاقتصادية العامة التى ظهرت فى عصر القرن التاسع عشر وعظم شأنها فى القرن العشرين وعلى الاخص بعد الانتهاء من الحرب العالمية التي ختمت بمعاهدة صلح فرساي سنة ١٩١٨ وكان القانون الفرنسي متشبعاً بالروح الفردية Individualiste . ولم يقم للشؤون الاقتصادية على اختلاف أنواعها وزناً الا بقدر ما كان معروفاً فى ذلك الزمن المنصرم . وقد تلقت الشعوب الاخرى القانون الفرنسي بصدور رحبة وعملت على الأخذ به لما كانت تشعر به من التعطش نحو التقنين من طريق التجميع ولما كانت تأنسه من وحدة الشبه من حيث الحالة الاقتصادية العامة . وقد أخذت مصرنا قوانيها فى سنة ١٨٧٥ وسنة ١٨٨٣ مختلطاً وأهلياً بعد ادخال شيء من التعديل رجع فيه اما الى ما قرره القضاء والفقه الفرنسيان بعد سـنة ١٨٠٤ واما الى ما أقرته التقاليـد والعادات المصرية التى بنيت فى كثير منها على الشريعة الاسلامية وعلى ما قرره العمل فى هذا الجو المختلط بين المصريين والاجانب مختلفي الاجناس .

ولما كان عهـد عصر ترقيها الصناعي والتجاري حديثاً لم يفكر شارعها المصري سنة ١٨٧٥ وسنة ١٨٨٣ فى أن يضع قوانين تضمن لها ما يمكن أن تصل اليه فيما بعد من ازدياد فى الرقي وتقدم فى المدنيـة . لذا أصبحت القوانين المصرية هذه لا تلتئم مع ما قطعته من أشواط المدنية وأصبح من الضروري الحتمي الرجوع الى ما قررته الشعوب الاخرى فى عصرنا الحاضر من قوانين تشريعية وآراء قضائية ومذاهب فقهية وذلك عملا بما قضى به القانون المصري من الأخذ بالعدالة والقانون الطبيعي فيما سكت

فيه القانون عن التقنين في بعض المسائل . وهذا هو ما جرى عليه العرف القضائي المختلط والاهلي فى مسائل عدة لم ترد لها نصوص خاصة بالقوانين المصرية

ولقد كان لنظرية المسئولية شأن يذكر فى عالم القانون عند كل شعب متمدين وذلك لتقدم الصناعة ورواج التجارة في الاوقات الحاضرة . وكان من شأن التقدم التجاري العالمي ان اضطرت بعض الشعوب الى تعديل شرائعها طبقاً لما اقتضته نواميس الرقي فى التجارة والصناعة . فقررت من الوجهة التشريعية مبادئ قانونية ربما كانت لا تؤيدها النصوص القانونيـة القديمة فى ظاهرها حتى تقطع بذلك ما يحوم من الشك والتردد حول مبادئ جديدة كونتها الظروف الاجتماعية الحديثة قسراً وقهراً .

وهذا ما فعلته فرنسا مثلا سنة ١٨٩٨ وغيرها من الشعوب الاخرى في تقرير قواعد قانونيـة من الوجهة التشريعية في نظرية المسئولية تلتئم مع الضرورات الاجتماعيـة المدنية العصرية .

وأما المسائل الاخرى الخاصـة بنظرية المسئولية والتي لم يشرع لها تشريع خاص كما حصل سنة ١٨٩٨ فيما يتعلق بالهلاك الصناعي risque professionel والمسئولية الشيئيـة responsabilité objective فانها قد تأثرت بهذا التشريع الجديد ووجدت لها منه اكبر نصير فى تقرير المبادئ الجديدة والعمل على تفسير النصوص القديمة تفسيراً يضطرد مع الضرورات الاجتماعية الحديثة interprétation objective لا مجرد الجمود على نصوص قديمة لا تصلح اداة فى الالمام بما جد من طريق الوقوف على ما كان يريده الشارع اذ ذاك ، لا على ما تريده الجماعات الحاضرة بتطوراتها الحالية interprétation subjective

ولقد فاضت ابحاث المؤلفين والكاتبين في نظرية المسئولية قبل سنة ١٨٩٨ وبعدها ولم تترك مسئلة من المسائل التفريعية الا وأشبعتها بحثاً على ضوء الضرورات الاجتماعية الحاضرة

ولكنا نأسف مع الآسفين لما نراه من بعض كبار المؤلفين العصريين مثل بلانيول وكابتان وكولين فى اصرارهم وعنادهم المستمر على الأخذ فى نظرية المسئولية طبقاً للمواد الفرنسية الاولى من المادة ١٨٠٤ . وان كان أسفنا عظيما فى هؤلاء العلماء الا ان اغتباطنا كان اعظم عند ما رأينا فريقاً كبيراً من كبار المؤلفين واصحاب النهضة العلمية القانونية فى الوقت الحاضر قد خرجوا عن حد الوقوف على النصوص القديمة وقرروا مبادئ قانونية تتفق مع النمو العمراني العالمي الاقتصادى مثل Saleilles وجاهد بعضهم فى تفسـير هذه المبـادئ الجديدة الخاصة بالمسئولية بالرجوع الى المواد ١٣٨٢ — ١٣٨٦ تفسيراً دقيقاً وبمهارة علمية وجيهة كما فعل الاستاذ Josserand شيخ اساتذة القانون بمدينة ليون

(٢) اللمحة التشريعية

ا — التشريع المختلط

وضعت القوانين المختلطة سنة ١٨٧٥ ووضعها المحامي الفرنسي المعروف Maunoury وقد عمل فيها على تقليد الشارع الفرنسي . ولكن جاء التقليد أبتر وممسوخاً. وملاحظاتنا فى ذلك ما يأتي :

(١) وردت المواد الفرنسية ١٣٨٢ — ١٣٨٦ تحت عنوان الجنح وأشباه الجنح délits et quasi - délits ، ووردت المواد المختلطة الخاصة بالمسئولية ٢١١ — ٢١٥ تحت عنوان الالتزامات الناشئة عن العمل obligations résultant du fait اذأدخل معها الشارع المختلط مواد أخرى خاصة بأعمال الفضولي ودفع ما لا يستحق . وربما قيل بأنه كان الأجدر فصل هذه الأنواع المختلفة عن بعضها البعض لأن الالتزام الناشىء عن المسئولية هو غير الالتزام الناشىء عن اعمال الفضولي ودفع ما لا يستحق

ولكن نسارع الى ملاحظة انه ربما كان فى هذا الوضع التشريعي المختلط ما يؤيد مذهبنا الذى سنقول به بعد فيما يتعلق بالمسئولية الشيئية responsabilité objective (أي المسئولية التي لا يشترط فيها اثبات التقصير faute بل المسئولية المؤسسة على مجرد الضرر غير المشروع) أي الرجوع في هذه المسئولية لا الى مجرد الجنحة وشبه الجنحة بل الى مجرد العمل fait

(٢) قررت المادة ٢١١ المسئولية بالتضامن بين المقصرين وقد فعلت خيراً لأنها قلدت فى ذلك ما كان قد قرره القضاء الفرنسي بعد أن سبق له الأخذ بنظرية عدم التجزئة indivisibilité وهذه المادة لا مثيل لها فى القانون الفرنسي الصادر فى سنة ١٨٠٤

(٣) قررت المادة ٢١٢ مدني ما يأتى :

« كل عمل مخالف للقانون tout fait poursuivit par la loi يوجب ملزومية فاعله بتعويض الضرر الناشىء عنه ما لم يكن الفاعل غير مدرك لأفعاله سواء كان عدم تمييزه بالنسبة لسنه أو لسبب آخر . »

والمفهوم من هذه المادة ومن عبارة « كل عمل مخالف للقانون » انها تختص بالمؤاخذة sanction وتقرير الجزاء عن الجرائم الجنائية infractions ولم تتكلم مطلقاً عن الجرائم المدنية délits civils وأشباه الجرائم المدنية quasi-delits وقررت هذه المادة عدم مسئولية من يحدث بالغير ضرراً وهو غير مدرك لما يفعله كالصبي غير المميز أو المجنون أو المعتوه والسكران فيما اذا لم يشرب الخمر بمحض رغبته. هذه الفقرة من تلك المادة لا نظير لها بالقانون الفرنسي انما قررها « مونوري » بناء على ما قرره القضاء الفرنسي فى هذا الشأن باعتبار أن التقصير faute لا بد فيه من شرط الادراك لدى المقصر .

وقد قامت ضجة هائلة عند الشراح حول شرط الادراك فى التقصير اذ لاحظوا ضرورة التفرقة بين المسئولية الجنائية التى

لا بد فيها من الادراك ، والمسئولية المدنية التى ترجع فى اساسها الى مجرد التعويض وضرورته (بلانيول ج ٢ ص ٢٨٨ ف ٨٧٩ هامش ٣ الطبعة الثامنة سنة ١٩٢١) .

واذا كان القضاء الفرنسي يجرى على قاعدة مسئولية عديمي الاهلية فيما اذا أثروا على حساب الغير من طريق يشبه التعاقد quasi ex contractu فلماذا لا يصبح هؤلاء مسئولين أيضاً عند ما يلحقون ضرراً بالغير ؟ ولقد تأثر القضاء الفرنسي بهذه الضجة وأخذ بما نقول به بحكم واحد (دالوز الدورية سنة ٦٧ رقم ٢ ص ٣ . ومجلة سيري الدورية سنة ٦٦ رقم ٢ ص ٢٥٩)

على ان رفع المسئولية عن عديم الادراك فيه مساس مزعج احياناً بالعدالة المطلقة . اذ ما ذنب رجل بائس يعيش فى بيت له يضمه وأولاده ويكد ليله ونهاره فى مواساتهم فيأتي له صبي غير مدرك قد ملك من الضياع ما لا عدله ولا حصر فيحرق له منزله ثم هو لا يسأل عن ذلك . أليس من المزعج عدالة أن يتمتع الصغير غير المدرك بضياعه عند بلوغه بينما يتضور الرجل المحروق منزله ألماً ؟

أليس من العدالة أن ينظر فى الامر بعين نظرية ضرورة التعويض أولى من هذا التحكم فى شرط الادراك على غير جدوى ؟

لذا عمل الشارع الالماني على معالجة هذا النقص . فبعد أن قرر بالمادة ٨٢٧ ما قرره الشارع المختلط بالمادة ٢١٢ اذ قرر بالمادة ٨٢٩ بأنه يجوز الحكم بتعويض عند ما تقضى العدالة بذلك .

ان هذا التشريع الالماني معيب من الوجهة الفنية العلمية . لأنه يجمع بين النقيضين لمبدأين متعارضين . وكان الواجب علمياً الأخذ بواحد دون الآخر . أما الأخذ بمبدأ التعويض فهو الأوجب لاتفاقه مع المبادىء القانونية الصحيحة من ضرورة التفرقة بين المسئولية الجنائية التى يشترط فيها الادراك والمسئولية المدنية التى ترجع فى اساسها الى مجرد تعويض الضرر . ولأن ذلك ينادي باجابة صوت العدالة .

أما شارعنا المختلط فقد التزم جانباً دون الجانب الآخر ويكون قد فعل خيراً لو كان أخذ على الاقل بما قرره القانون الالماني سنة ١٩٠٠ لأن القضاء الفرنسي سبق له أن قرر هذا المبدأ الجديد سنة ١٨٦٦ أي قبل وضع القوانين المختلطة سنة ١٨٧٥ كما رأينا .

قلنا ان الشارع أراد بالمادة ٢١٢ تقرير المؤاخذة عن الجرائم الجنائية ولكن سارع الشارع المختلط الى سن مادة اخرى ظن فى وضعها انها ترمي الى تقرير الجزاء عن الجنح المدنية وأشباه الجنح وأراد بهذه المادة الاخرى ، وهي المادة ٢١٣ ، أن يقرر مسئولية الشخص عن اعماله هو أي جنحه المدنية وأشباه جنحه وعن اعمال من هم تحت رعايته فوضع المادة ٢١٣ بالكيفية الآتية « كذلك يلزم الانسان بضرر الغير الناشيء عن تقصير من هم تحت رعايته أو عن اهمالهم أو عدم

الدقة والانتباه منهم أو عن عدم ملاحظته اياهم » فجاء هذا الوضع مشوهاً مبتوراً وعلى غاية من المسخ والاضطراب وذلك

(ا) لأن عبارة المادة تفيد ان الانسان مسئول عن أعمال من هم تحت رعايته . واعمالهم هي التقصير faute والاهمال négligence وعدم الدقة والانتباه imprudence . فهذه الاعمال المنسوبة للغير هي التى يسأل عنها الشخص الموكل اليه حق رعاية المقصرين والمهملين والطائشين . وختمت المادة عبارتها بقولها « أو عن عدم ملاحظته اياهم » وهذا التعبير يشعر بأن الشخص مسئول عن اعمال غيره أولا وهى التقصير والاهمال والطيش وعن عمله هو ثانياً وهو عدم الملاحظة . كأن التقصير والاهمال والطيش طائفة مستقلة عن عدم الملاحظة . على أن أصل المسئولية هو عدم الملاحظة الذي يعتبر فى ذاته تقصيراً faute من جانب الموكول اليه امر الرعاية . فاذا قصر الموكول اليه أمر الرعاية اعتبر مسئولا عن اضرار الاشخاص الموضوعين تحت رقابته فيما اذا وقع منهم ضرر سببه اعمالهم الخاصة بهم وهي تقصيرهم واهمالهم وطيشهم . أي ان المسئولية موقوفة فقط على عدم الرقابة فاذا كانت الرقابة صحيحة فلا مسئولية . وكان يجب وضع المادة بما يفيد ان المسئولية واقعة فى حالة عدم الرقابة ، بمعنى انه اذا ثبتت الرقابة وثبت اداؤها من جانب الرقيب فلا مسئولية عليه مطلقاً عند وقوع الحادث ، حتي ولو كان سبب وقوع الحادث الاعمال الخاصة بالغير تقصيراً كان أو اهمالا أو طيشاً وهذا هو ما قالتـه المادة ١٣٨٤ الفرنسية فى فقرتها الاخيرة حيث قررت بأن لا مسئولية اذا اثبت الموكول اليهم الرعاية انهم لم يستطيعوا منع وقوع الحادث الناشيء عن الضرر . بمعنى انه لا مسئولية عليهم حتى ولو قام البرهان على التقصير والاهمال والطيش من جانب من هم تحت رعايتهم اذا ثبتت صحة رقابتهم . وهذا على عكس ما تشير اليه المادة ٢١٣ مختلط لأن الفقرة الأولى منها تشعر بالمسئولية من تقصير الغير واهماله وطيشه مع ثبوت الرقابة . وهو ما لا يقبله لا الحق ولا العدالة ، تلك العدالة équité التي اعتبرت دائماً وأبداً أساً لنظرية المسئولية وعلى الأخص فى العصر الحاضر الذى نفخت فيه الاشتراكية المعتدلة بروح من عندها

(ب) ذكرت المادة ٢١٣ التقصـير والاهمال والطيش وعدم الملاحظة ، وهذه صور لشبه الجنحة (يراد بالجنحة المدنية ، العمل غير المشروع الضار بالانسان ويكون فاعله قد تعمد احداثه . وشـبه الجنحة هو نفس العمل غير المشروع والضار ولكنه لا عمد فيه) ولم تذكر مطلقاً الجنحة المدنية. أو ليس من المعقول انـ من يسأل بسبب تقصير واهمال وطيش من هم تحت رقابتـه ، يسأل ايضاً فيما اذا تعمدوا الاضرار بالغير ؟

(ج) لم يقرر الشارع بهذه المادة«٢١٣» مسئولية نفس الشخص عن جنحه هو ولا عن أشباه جنحه هو أيضاً . وكان يجب على

الشارع انه ما دام قد قرر مسئولية الفرد بالمادة ٢١٢ عن جرائمه الجنائية أن يقرر بالمادة ٢١٣ مسئوليته عن جرائمه المدنيـة ، أي الجنح المدنية وأشباه الجنح . ولكنه لم يفعل ذلك . وربما خانه التعبير السقيم جداً الذى جعله قالباً للمادة ٢١٣ ، لانه يظهر انه أراد تقرير ذلك ولكن جاءت العبارة الاخيرة من المادة ، وهي « أو عدم ملاحظته اياهم » مذهبة بغرضه (يجب مراجعة النص الفرنسي لانه أوضح فى بيان غرض المشرع من النص العربي لأن هذا النص الاخير قد عالج من حيث الوضع والتركيب بعض الشوائب الشكلية للمادة ٢١٣ المذكورة) . وكان الأجدر بالشارع أن يقول بأن الانسان يسأل عن تقصيره هو واهماله وطيشه ويسأل ايضاً عن نتائج عدم ملاحظة من هم تحت رعايته . ولكنه لم يفعل بل ساق الجمل مع بعضها البعض بحيث تنصرف جميعها الى انه مسئول فقط عن اعمال غيره . وأما أعماله هو فلا يسأل فيها الا عن عدم الملاحظة فقط . وهذا نقص معيب كما لا يخفى

(د) بدأت المادة ٢١٣ بعبارة «وكذلك» وهي تشعر مع اتصالها بالمادة ٢١٢ المتقدمة عليها بأن لا مسئولية مطلقاً على الشخص فيما اذا وقع الحادث بمعرفة من هم تحت رعايتـه وكانوا غير مدركين لما يفعلونه (راجع دي هلتس De Hults ج ٤ ص ١٠ ن ٦) وهذا لا يقبله العقل . لأن الغرض من مسئوليـة من وكل اليه أمر العناية بشخص هو تقرير جزاء عند عدم المراقبـة على من فرض فيهم القانون نقصاً فى الادراك كالقصر والمجانين والمعتوهين وغيرهم ممن أشارت اليهم المادة ٢١٣ . والمفروض ان الحادث يقع بسبب عدم الادراك أو ضعفه وبسبب عدم الرقابة . وما شرعت الرقابة الا لأجل سـد النقص فى الادراك القائم

(هـ) هذه هي عيوب المادة ٢١٣ باعتبارها فى ذاتها . وفى ربطها مع المادة ٢١٢ السابقة عليها نرى ان الشارع المختلط قد شوه المواد الفرنسـية التي أراد أن يقلدها ويوجزها ، فسخها كل المسخ . أما المواد الفرنسية فقد جاءت فى مجموعها جيدة . اذ قررت المادة الاولى منها وهي ١٣٨٢ مسئوليـة الشخص عن عمله باعتباره جنحة مدنية . ثم قررت المادة ١٣٨٣ مسئوليته عن شـبه الجنحة . وجاءت المادة ١٣٨٤ وقررت مسئوليته عن اعمال من هم تحت رقابته أو الاشياء الموجودة تحت يده . ثم بينت من هم هؤلاء الاشخاص الملاحظون والملاحظون. فقررت ان الملاحظين هم الأب، والأم عند وفاة الاب ، والمخدومون Maitres واصحاب الاعمـال والاشغـال Commettants والمربون Instituteurs وارباب الصنائع Artisans وذكرت بأن الملاحظين هم القصر Mineurs المقيمـون مع آبائهم والمستخدمون Préposés وصبيـة المدارس éléves وصبية المصانع Apprentis

فجاء الشارع المختلط ونظر الى الثلاثة المواد المذكورة ١٣٨٢ و ١٣٨٣ و ١٣٨٤

وأراد أن يدمجها كلها فى مادة واحدة وهي المادة ٢١٣ فجاءت هذه المادة وهي تفيض بهذه الشوائب التي بيناها

لذلك وجب بحق فى تقرير نظرية المسئولية ضرورة الرجوع الى المواد الفرنسية فيما ذهب فيه القضاء والفقه الفرنسيان فى تفسيرهما، باعتبار ان الشارع المصري لم يرد مخالفة الشارع الفرنسي فى شيء ، انما رمى فقط الى مخالفتـه فى الوضع دون المعنى والجوهر (دي هلس ج ٤ ص ١١٨ ن ٨)

لذلك لما جاء الشارع الاهلى سنة ١٨٨٣ لم يشأ البتة تقليد زميله المختلط فى هذا الوضع المشوب بل خالفه بعض المخالفة فيه بما سنبينه بعد

(٥) قررت الماده ٢١٤ مسئولية السيد أو المخدوم عن أفعال خدمته متى وقعت وهم يؤدون العمل له ، أي متى كان الضرر واقعاً منهم فى حالة تأدية وظائفهم

ويلاحظ على هذه المادة انها قد قطعت من المادة ١٣٨٤ الفرنسية التى جاءت جامعة شاملة

(٦) ثم قررت المادة ٢١٥ وهي الاخيرة من مواد المسئوليـة مسئولية مالك الحيوان عن الضرر الناشيء عنه سواء كان فى حيازته أو متسرباً . وقد أخذت هذه المادة من المادة ١٣٨٥ الفرنسية التي جاءت أتم منها اذ قررت مسئولية المالك حتى ولو كان الحيوان تحت حيازة الغير . وهو ما لم تقل به المادة المختلطة وكان يجب أن تقول به

(٧) قررت المـادة الاخيرة ١٣٨٦ الفرنسيـة مسئولية المـالك للمبـاني bâtiments اذا تسبب عنها ضرر ناشيء عن تهدمها ruine فيما اذا كان هذا التهدم آتياً من عدم العنـاية بها defaut d'entretien أو من عيب بنفس العمارة vice de construction ولم نر أثراً لهذه المادة بالتشريع المختلط ، ولا نعرف الحكمة فى عدم نقلها بالقانون المختلط. كما اننا لم نعرف الحكمة لهذا الشارع المتعب فى كونه لم ينقـل بتشريعه ايضاً هذه الجملة الاخيرة الواردة بالفقرة الاولى من المادة ١٣٨٤ فرنسي ، وهي الفقرة الخاصة بمسئولية الشخص عن الاشياء الموجودة تحت يده des choses que l'on a sous sa garde ولهذه الفقرة أهمية كبرى وصلة عظيمة جداً بالمادة ١٣٨٦ فيما يتعلق بنظرية المسئولية الشيئية responsabilité objective لان المادة ١٣٨٤ قررت مسئولية الحائز للاشياء بوجه عام ولم تبح حق اقامة الدليل على عدم امكان منع الضرر كما أباحت هذا الحق بالنسبة للآباء والمربين فقط . أي انها لم تبح اقامة الدليل على انتفاء التقصير بالنسبة لمالكى الاشياء أو الحائزين لها وبالنسـبة للمخدومين وأرباب الاشغال : وهذا موطن صالح جداً لاثبات نظرية المسئولية الشيئية كما ذهب اليه الاستاذ جوسران Josserand وكذلك المادة ١٣٨٦ فانها قررت مسئولية المالك للمباني عند التهدم الناشيء عن عدم الصيانة وعن عيب لاصق بنفس العمارة ولم تبح هي الاخرى اقامة الدليل على انتفاء التقصـير فى حالة العيب

اللاصق بالعمارة (لأن المسئولية فى حالة عدم الصيانة لا يؤخذ بها الا عند عدم الصيانة . فاذا ثبتت الصيانة فلا مسئوليـة) . وهذه ايضاً بيئة اخرى صالحة لاثبات نظرية المسئولية الشيئية أو نظرية الضمان Risque . وقد ذهب بعض الشارحين الى القول بأن هذه المادة لم ترد على سبيل الحصر فى تقرير المسئوليـة بالنسـبة للمباني بل جاءت على سبيل التمثيل بالنسبة لجميع الاشياء وذلك استناداً الى التعميم الوارد بالعبارة الاخيرة من الفقرة الاولى من المادة ١٣٨٤ الخاصة بالاشياء

فاذا كانت المادة ١٣٨٤ والمادة ١٣٨٦ الفرنسيتان هما بتلك الأهمية الكبرى فى عالم التشريع والتفسير القضائي والفقهي فكيف جاز حينئـذ للشارع المختلط وهو المحامى الفرنسي المشهور « مونوري » أن يغفـل ذكرها بينما كان قد بدأ فعلا المعلق الشهير على الاحكام « لابيه Labbé » الافاضة فى الكتابة على المسئولية بمجلة سـيري Sirey الدورية ؟ كيف يغفل أمرهما ومكانهما كما رأينا فى عالم القانون ؟ كل ما نستطيع أن نقوله فى هذا الشأن كما لاحظناه اكثر من مرة في التشريع المصري من سنة ١٨٧٥ الى سـنة ١٨٨٣ تقريباً ان المشرع المصري يعني بالتقليـد الى حد أن ينسى اصول التقليد وأبجدياته . لذا نعيد القول بأن دعامة الشرح فى هذه النظرية ما أقامه أطواد القانون في الوقت الحاضر من صروح النقد الحار واشباع المبادىء القانونيـة بروح لا تجمد على نص صامت بل تشاد فوق اصول لحمتها الضرورات الاجتماعية وسداها العدالة كما أشار الى ذلك بحق دي هلس (ج ٤ ص ٨ ن ٢)

ب — التشريع الاهلي

أما وقد انتهينا من التشريع المختلط فنأتى الآن على بيان موجز أيضاً لأمر التشريع الاهلي . لقد عني بوضع القوانين الاهليـة القاضي الايطالي موريوندو Moriondo وقد نسخ القوانين المختلطة وعدل فيها بالرجوع الى الملاحظات الآتية :

(١) انه جعل المادة احياناً تشـمل المادتين فى القانون المختلط .

(٢) لاحظ ما أنتجه العمل القضائي من سنة ١٨٧٥ الى سنة ١٨٨٣ وهي سـنة وضع القوانين الاهلية

(٣) انه خالف فى كثير من نصوصـه القانون المختلط

والذي يهمنا من ذلك كله هو ما جاء فى المواد الخاصة بنظرية المسئولية . وقد فعل خيراً الشارع الاهلي فى انه لم يعمل كما عمل الشارع المختلط فى وضع المادتين ٢١٢ و٢١٣ ذلك لأنه أدرك ان عبـارة هاتين المادتين جاءت مشوهة تشويهاً غريباً ذهب بالاصول القانونية المرجوة ، لذا أخذ الشارع الاهلي يعالجهما . وقد أحسن الاختيار فى طريق العلاج حيث انه نقل المادة ١٣٨٢ الفرنسية نقلا وجعلها الفقرة الاولى من المادة ١٥١ من القانون المدني الاهلي . ونصها ما يأتي كالاصل المصري الفرنسي العبارة

“Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer „

ثم ورد هذا النص بالنسخة العربيــة المصرية الاهلية كما يأتي :

« كل فعل نشأ عنه ضرر للغير يوجب ملزومية فاعله بتعويض الضرر » ومن مقارنة النصين مع بعضهما البعض نرى ان بالنص العربي نقصاً يكاد يذهب بركن أساسي قديم معروف فى عالم نظرية المسئوليــة وهو ركن التقصــير Faute الذى كان دائماً وابداً حتى قبيل العهد الاخير الدعامة التى ترتكن اليها نظرية المسئولية . لأن كلة التقصير وردت بالنسخة الفرنسية فأغفلها المترجم اغفالا جعل النص محلا للأخذ والرد فيما يتعلق بنظرية اســتعمال الحق والاعتساف فى استعمال الحق Abus du droit والمسئوليــة الشيئيــة Responsabilité objective . واذا أخذ النص العربي على ظاهره لكان هادماً لأبسط المبادىء القانونية لأن ظاهره يقرر ان الانسان مسئول عن جميع الاضرار التى تصيب الغير بفعله هو ، وأياً كان فعله مشروعاً وغير مشروع ، وهذا أمر مستحيل عملا وعمراناً ، لأن الحياة هي دائماً وأبداً فى كل عصر وفى كل بيئــة عبارة عن مصارعة ومزاحمة بين الأشخاص : هي كسب لفريق وخسارة على فريق آخر ، واكبر مظهر لاستغلال الحقوق هو تحصيل منفعة ، ويستحيل أن يحصــل تحصيل المنفعة دون الحاق نقص بأموال الغير ، والمعاملات بين الناس تشاد فيما بينهم فى الاخذ بأكثر من الاعطاء ، فاذا كان كذلك واخذت المادة الاهليــة العربية على ظاهرها لترتبت على ذلك استحالة مادية فى عالم الحياة : وهذا ما لم يرده الشارع طبعاً . لذا وجب وضع النص العربي بطريقــة تتفق تماماً مع النسخة الفرنسية ، بأن تضاف عبارة « بسبب تقصيره » بعد كلة « فاعله » . وكان يحسن بالشارع الاهلي أن يضع مادة جديدة عقب المادة ١٥١ هذه أو أن يدمجها بها ويكون مرمى المــادة الالمام بنظرية التمتع بالحقوق ومتى يعتبر مشروعاً ومتى يعتبر مصدراً للتعويض كما فعل ذلك القانون الالماني بالمادة ٢٢٠ حيث قررت هذه الاخيرة ما يأتي : « لا يباح التمتع بالحق اذا كان الغرض منه منصرفاً الى الحاق الضرر بالغير . » وهذا المبــدأ هو المقرر للنظرية الشهيرة جداً المعروفة بنظرية الاعتساف فى اســتعمال الحقوق Abus des droits وهي النظرية التى قررها القضــاء المصري مختلطاً وأهلياً بأحكام عدة

أما الفقرة الثانيــة من المادة ١٥١ فهي نفس المادة ٢١٣ مدني مختلط حرفاً بحرف . وما ذكرناه بشأن العيوب الوضعية للمادة ٢١٣ مختلط يمكن أن يقال به هنا فلا حاجة لتكراره . وكان يجب على الشارع الاهلى اذا أراد أن يجعل فقرتي المادة ١٥١ متماسكتين ومتلازمتين فى تأدية معــان منسجمة أن يذكر بالفقرة الاولى ما يشير ايضاً الى أشباه الجنح الخاصــة بفعل الانسان نفسه كالاهمال والطيش وهما المشــار اليهما بالمادة ١٣٨٣

الفرنسية . ولكن نسارع الى ملاحظة ان الشراح لاحظوا ان المادة ١٣٨٣ انما جاءت تكراراً للمادة ١٣٨٢ باعتبار ان هذه المادة الاخيرة تؤدى المعنى الذى قالت به المادة ١٣٨٣ باعتبار ان التقصير يكون اما ايجابياً أو سلبياً . ومع وجاهة هذه الملاحظة ايضاً فان وضع المادة ١٥١ بفقرتيها يعتبر مع ذلك غير وجيه ، لأنه كان يجب ذكر عبارة « الاهمال والطيش » بالفقرة الاولى ، وجعل عبارة « عدم الملاحظة » بالفقرة الثانية حتى تكون الفقرة الاولى شاملة للتقصير الايجابي والسلبي من طريق التعيين ، وحتى تكون الفقرة الثانية قاصرة فقط على عدم الملاحظة. مع الاحالة على الفقرة السابقة عليها . أو ان الشارع الاهلي يحذف عبارة الاهمال والطيش من المادة ١٥١ باعتبار ان كلمة التقصير الواردة بالفقرة الاولى تنصرف الى التقصير الايجابي والسلبي معاً . لانه عند عدم التعيين فى التقصير ينصرف المعنى الى التعميم

هذا التشويه الذى وقع فيه الشارع الاهلي سببه التشريع المختلط الذى كان موضوعاً بين يديه .

وكان على الشارعين الاهلي والمختلط أن يلاحظا هما الآخران ما لاحظه شراح القانون الفرنسي على المادة ١٣٨٢ فلا يقعان فيما وقع فيه الشارع الفرنسي سنة ١٨٠٤ اذ لوحظ على المادة ١٣٨٢ فى قولها Tout fait quelconque ان كلمة quelconque غير صحيحة بجانب كلمة التقصير faute . لانه ليس كل عمل fait يعتبر ملزماً بالتعويض . انما هو العمل التقصيري fait fautif . هذا مع ملاحظته ايضاً ان انصار نظرية المسئولية الشيئية يرون فى كلمة التقصير الواردة بالمادة ١٣٨٢ الفرنسية أنها لم ترد من طريق التعيين والتحديد للعمل الضار فى ذاته، انما جاءت فقط من طريق الايضاح والتفسير. باعتبار ان العمل الضار يعتبر فى ذاته مصدراً للالتزام بالمسئولية بصرف النظر عما اذا كان قد شابه تقصير أم لا . ويكون المسوغ القانوني حينئذ للمسئولية هو قاعدة الغرم بالغنم لا التقصير . مع ملاحظة ان ذلك لا يتعارض مع حق استغلال الحقوق والمزاحمة فى مجال الحياة باعتبار ان للمسئولية الشيئية مجالا للعمل غير مجال الانتفاع بالحقوق وتصريفها فى وجوهها المشروعة .

ولم يقرر الشارع الاهلي ما قررته المادة ٢١٢ مختلط من حيث عدم المسئولية عند عدم ادراك المتسبب فى الضرر . وبماذا يفسر هذا السكوت ؟ هل أراد الشارع الاهلي مخالفة الشارع المختلط مخالفة ظاهرة ، أي انه أراد أن لا يأخذ بنظرية شرط الادراك فى المسئولية المدنية ، وان التعويض حتمي ولو كان المقصر غير مدرك ؟ أم انه أراد أن يقلد الشارع الفرنسي فى المادة ١٣٨٢ التى قررت قاعدة المسئولية بوجه عام تاركة أمر التفصيل الى ظروف الحال وما تمليه هذه على القضاء ؟ أم ان الشارع الاهلي أراد بسكوته أن يجارى القضاء الفرنسي فيما ذهب اليه من ضرورة شرط الادراك (مع ملاحظة ان

القضاء الفرنسي حكم سنة ١٨٦٦ كما بينا بعدم شرط الادراك) ؟

امام صمت الشارع الاهلي كان للشكوك والأخذ والرد مجال . واذا كان الامر كذلك وجب حينئذ تقرير نظرية تتفق مع الاصول القانونية والعدالة .

ولكن قبل تقرير هذه النظرية التى تتفق مع الاصول القانونية الصحيحة والعدالة ، وهي النظرية القائلة بعدم توافر شرط الادراك لما فى ذلك من الخلط بين المسئولية الجنائية والمسئولية المدنية ، كما بينا ذلك فى مكانه ، نرى أولا ضرورة معرفة ما هو الرأي الذى يمكن أن يكون قد اتخذه الشارع امام هذا الصمت الهادىء ؟

الذى نقول به بلا تردد ان الشارع الاهلى لو كان أراد أن يأخذ بما قررته المادة ٢١٢ المختلطة لكان نقلها حرفاً بحرف الى تشريعه. وأما كونه لم ينقلها فهذا يقطع على انه لم يرد الأخذ بها أو على الأقل يقطع فى انه لم يرد البت فى هذه النظرية بل تركها لأمر القضاء والفقه .

وأما كونه رجع فيها الى ما قرره القضاء الفرنسي فى ضرورة شرط الادراك فقد رأينا ان هذا القضاء قضى بعكس ذلك سنة ١٨٦٦

والذى يهمنا من ذلك كله ان فى سكوت الشارع ما يبرر للقضاء والفقه حق تقرير قاعدة قانونيـة تلتئم مع الاصول القانونية الصحيحة والعدالة .

ولذا نقول بحق بأنه امام هذا الصمت الاهلي يجب الأخذ بنظرية ضرورة التعويض أي الأخذ بنظرية المسئولية المدنيـة وعدم خلطها بنظرية المسئولية الجنائيـة كما لاحظ ذلك ىلانيول بحق ، وكما فعل الشارع الالماني بالمادة ٨٢٩ فى معالجته للمادة ٨٢٧

وأما ما قرره القضاء المصري من ضرورة اشتراط الادراك فهو لم يكن مقنعاً الى حد التردد فيما نقرره (محكمة اجا الجزئيـة فى ٢٢ يناير سنة ١٩١٨ . المجموعة الرسمية المجلد ١٩ ص ١٣٣)

وقد نقـل الشارع الاهلى المادتين ٢١٤ و٢١٥ مدني مختلط حرفاً بحرف وصاغهما بالمادتين ١٥٢ و١٥٣ مدني اهلي : وهاتان المادتان لا تكفيان لتقرير نظرية المسئوليـة فى باقي وجوهها الاخرى وهي الوحيدة التى أشار اليها الشارع الفرنسي بالمادة ١٣٨٤ فقرة أولى فيما يتعلق بالمسئولية الناشئة عن الاشياء الجامدة ، وبالمادة ١٣٨٦ الخاصـة بالمسئولية الناشئة عن تهدم المبانى . ولهذا النقص فى التشريع المصرى مختلطا وأهليا مثار للقول فيما يتعلق بنظرية المسؤلية الشيئية ، وهي هذه النظرية التى احترقت لها أقلام الكاتبين قبل سنة ١٨٩٨ والآن ايضاً ، وعلى الأخص فيما يتعلق بعصرنا لأنه لم يتقرر للآن ببلادنا قوانين للعمال تقول بنظرية الضمان الصناعي risque professionnel

عبد السلام ذهنى

مدرس بمدرسة الحقوق الملكية

الأحكام

قضاء محكمة النقض والابرام

٣١٦

حكم تاريخه ٥ مارس سنة ١٩٢٣

نقض . تبديد . اركانه . سوء النية

القاعدة القانونية

سوء النيـة ركن اساسي لتكوين جريمـة التبديد المنصوص عليهـا فى المادة ٢٩٦ من قانون العقوبات . فاذا لم يتوفر ركن سوء النية فلا تبديد معاقب عليه قانونًا

المحكمة : —

« حيث أنه يتضح من الوقائع المبينة باسباب الحكم الابتدائي التى أخذ بها الحكم الأستئنافي ومن الوقائع الاخرى التى اثبتها الحكم الاستئنافي فى ان المبلغ الذى اعتبرته النيابة أنه مختلس لم يأخذه المتهم لحسابه الخاص بل قد دفعه عن اولاد المحجور عليه منعاً لنزع أطيانهم منهم . ومع التسليم بأن المحجور عليه لم يكن مسئولا عن هـذه المبالغ فأن الواقعة الثابتة على المتهم لا يمكن اعتبارها تبديداً أو اختلاساً يقع تحت احكام المادة ٢٩٦ عقوبات لأن القصد الجنائى أو سوء نية المتهم غير ثابت وسوء النية هـو الركن الاساسي المكون للجريمة وفى هذه الحالة تكون الواقعة المسندة للقيم هي سوء ادارة منه ويعتبر فقط مسئولا مدنياً قبل المحجور عليه

« وحيث أنه بناء على ذلك تكون الواقعة الثابتة بالحكم غير معاقب عليها قانونًا ولذا يتعين الغاء الحكم وبراءة المتهم عملا بالمادتين ٢٢٩ و ٢٣٢ تحقيق جنايات »

(طعن السيد يوسف الخزار ضد النيابة . قضية نمرة ٥٢٦ سنة ٤٠ قضائية . دائرة معالي احمد طلعت باشا وحضرات مستر برسيفال وحافظ لطفى بك ومستر سندرسن وعلى حسين بك المستشارين وعلى عزت بك رئيس النيابه)

٣١٧

حكم تاريخه ٥ مارس سنة ١٩٢٣

نقض . اختلاس . رد المبالغ المختلسة

القاعدة القانونية

١ — محكمة الموضوع ليست ملزمة بأن ترد على جميع الأدلة التى يستند عليها المتهم

٢ — لا يعفى المختلس من العقوبة ومن دفع التعويض اذا قدم ما يثبت دفعـه المبالغ المختلسة الى المجنى عليه بعد المحاكمة

المحكمة : —

« حيث ان الوجه الأول ليس من أوجه النقض لأن المحكمة ليست ملزمة بالرد على جميـع الادلة التي يستند عليها محامى المتهم بالمذكرة المقدمة منه

« وحيث ان الوجه الثانى على غير اساس ايضاً لأنه فيما يختص بالمخالصة التي قدمها المتهم فأن الحكم المطعون فيه اثبت انه مع الفرض بأن المتهم دفع المبلغ فأن هذه المخالصة قد جاءت متأخرة ولا تعفى المتهم من العقوبة على كل حال وانه مع التسليم ايضاً بأن المجنى عليه قد استلم المبلغ باكمله فأن ذلك لا يمنع المحكمة من ان تحكم له بالتعويض بسبب التأخير فى استيلائه على حقوقه والجهد الذى بذله للحصول عليه وخصوصاً لأنه ثابت من محضر الجلسة ان المدعى المدني لم يتنازل عن طلب التعويض امام محكمة الاستئناف »

(طعن فيليب طعمة ضد النيابة . قضية نمرة ٣٥ سنة ٤٠ قضائية . دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣١٨

حكم تاريخه ٥ مارس سنة ١٩٢٣

نقض . ضرب افضى الي الموت . العمد

القاعدة القانونية

ان المادة ٢٠٠ من قانون العقوبات يجرى حكمها على الضرب العمد الذى يفضى الى الموت ولو كان الشخص المتوفى بسبب الضرب هو غير الشخص الذى قصد ضربه

المحكمة : —

« حيث ان الحكم المطعون فيه قد اصاب فى تطبيق المادة ٢٠٠ عقوبات على الواقعة الثابتة به لأنه من المبادىء التى قررتها الاحكام القضائية ان هذه المادة تنطبق فى حالة الضرب العمد الذى نشا عنه الوفاة ولو كان الشخص المتوفى بسبب الضرب هو غير الشخص المقصود ضربه »

(طعن سيد محمد عبد الرحمن ضد النيابة العمومية . نمرة ٥٢٠ سنة ٤٠ قضائية . دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣١٩

حكم تاريخه ٦ فبراير سنة ١٩٢٣

نقض . رشوة . نصب . اركان . الجريمة

القاعدة القانونية

أوهم شخص آخر أن له نفوذاً لدى قضاة المحكمة المختلطة وقدمه بالفعل الى بعضهم وحصل بواسطة هذا الايهام المصحوب بعمل خارجي على مبلغ ما على سبيل رشوة واغتاله لنفسه فعدت محكمة النقض والابرام هذا من الطرق الاحتيالية المكونة لجريمة النصب المنصوص عليها فى المادة ٢٩٣ من قانون العقوبات .

٢ — ان تلوث المجني عليه بالجريمة التى استعان بها المتهم للاحتيال عليه وسلب ماله لا يعفى المتهم الأصيل من العقوبة وكل ما يمكن ان ينجم عن تلوث المجني عليه بجريمة الرشوة انه يصبح غير محق قانوناً بمطالبة الوسيط فى الرشوة برد ما أخذه منه على ذمتها لأن سبب التعاقد محرم قانوناً (١)

المحكمة : —

« حيث ان رافع النقض استند على سببين اولهما خلو الحكم المطعون فيه من

(١) — هذا الحكم هو عير الحكم المنشور بالعدد السابع نمرة ١٩٦ صحيفة ٢٦٣)

بيان طرق الأحتيال التي يؤثر بها المتهم على المجنى عليه وهي أهم اركان جريمة النصب وثانيهما ان الانسان لا يصح ان يحميه القانون ما دام هو ملوثاً بانتهاك حرمته .

« وحيث انه فيما يخص الوجه الأول فأن محكمة ثانى درجة اخذت بأسباب الحكم المستأنف

« وحيث انه جاء بالحكم الجزئى بعد ان بينت المحكمة وقائع الدعوى بحصول المتهم على مبلغ ١٢٥٠ جنيه من المجنى عليه لتقديمها رشوة لقضاة ومستشارى المحكمة المختلطة ليحكموا لصالحه فى قضية الشفعة المرفوعة عليه اعتماداً على نفوذ المتهم لانه صهر احد مستشارى محكمة الاستئناف المختلطة وذهب به الى منزل المستشار المذكور ثم دعاه لتناول الطعام عنده فى منزله وكان حاضراً هـذه المـأدبة صهره المومى اليه وبعد سعي المتهم فى مقابلة المجنى عليه بمستشار آخر قالت المحكمة الجزئية ان الطرق التى استعملها المتهم لاشك انها طرق احتيالية مما قصده القانون لأن المتهم التى فى روع المجنى عليه ان له نفوذاً بواسطة صهره المستشار يمكنه من ايصال الرشوة لمن يحكمون له فى القضية

« وحيث ان المتهم قد حصل بواسطة هذا الايهام المصحوب بعمل خارجى وهـو تقديم المتهم هـذا المجني عليه الى بعض المستشارين وغيرهم من موظفى المحكمة المختلطة بالصفة المبينة بالحكم المطعون فيه على مبلغ ١٢٥٠ جنيه على سبيل الرشوة واغتيالها لنفسه ولذلك تبينت المحكمة الجزئية انه استولى بالاحتيال على هذا المبلغ باستعمال طرق احتيالية من شأنها ايهام المجني عليه بوجود واقعة مزورة بصورة واقعة صحيحة وهي ان له نفوذا يمكنه من ايصال الرشوة لذويها وقد اقترن ذلك بأعمال مؤثرة على عقلية المجني عليه لثقته بالمتهم .

« وحيث انه لذلك يتبين ان الحكم المطعون فيه تكفل ببيان طرق الايهام بياناً تفصيلياً دقيقاً مستجمعاً الشرائط (مادة ٢٩٣ عقوبات) ويصبح السبب الأول غير وجيه ويجب رفضه

« وحيث انه فيما يخص الوجه الثاني فأنه مسلم حقيقة ان المجني عليه تلوث بتغرير المتهم بجريمة الرشوة التى كان مراد تقديمها لمن ذكروا بالحكم المطعون فيه بواسطة المتهم غير ان هذا التلوث لم يكن من شأنه رفع مسئولية المتهم فيما اقترف من جريمة النصب التى وقعت منه على المجني عليه بما استعمله معه واثر عليه من طرق الاحتيال والايهام مادام ماوقع منه محلا للعقاب قانوناً

« وحيث ان كل ما يمكن ان ينجم عن تلوث المجنى عليه بجريمة الرشوة أنه فى غير حل من مطالبة الوسيط فى الرشوة برد ما اخذه منه على ذمتها لان سبب التعاقد محرم قانوناً

« وحيث ان عـدم الأباحة المدنية لا يضر بأي حال من الاحوال الحق العام فى تأديب الجانى عما اقترفه من جريمة النصب

المعاقب عليها قانوناً ولذلك يصبح هذا الوجه عديم الاعتبار ويجب رفضه ايضاً »

(طعن احمد كال باشاصد النيابة نمرة ٥١٢ سنة ٤٠ قصائية . دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٢٠

حكم تاريخه ٦ فبراير سنة ١٩٢٣

جريمة اخفاء الفار من وجه القصاء . اركانها . مادة ١٢٦ عقوبات

القاعدة القانونية

من اركان جريمة اخفاء الشخص الفار بعد القبض عليه او المتهم بجناية او جنحة أو صادر فى حقه امر بالقبض عليه ان يكون المتهم عالماً بذلك فاذا خلا الحكم الصادر بالعقوبة من بيان ركن العلم كان ناقصاً ويتعين نقضه

المحكمة : —

« حيث ان الطعن صحيح فيما يتعلق بأن الحكم المطعون فيه لم يبين بأسبابه مايدل على ان المتهمين كانوا يعلمون بأن حمد الله محمد كان مقبوض عليه وهارباً من وجه العدالة

« وحيث ان المادة ١٢٦ عقوبات التى حكم على المتهمين بمقتضاها من اهم اركانها ان يكون المتهمون عالمين بأن الشخص الذى حوكموا من اجل اخفائه فر بعد القبض عليه أو متهماً فى جناية أو جنحة أو صدر فى حقه امر بالقبض عليه وهذا الركن لم تتكلم عليه المحكمة بأسباب الحكم المطعون فيه

« وحيث انه لذلك يتعين قبول النقض فيما يختص بتهمة الاخفاء والغاء الحكم المطعون فيه عنها »

(طعن عبد الحافظ محمود وآخرين صد النيابة العمومية نمرة ٣٤١ سنة ٤٠ قصائية دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٢١

حكم تاريخه ٦ فبراير سنة ١٩٢٣

نقص . هتك العرص . رضاء المجني عليه . شروع

القاعدة القانونية

١ — لمحكمة الموضوع ان تقدر وان تفصل فى امر رضاء المجني عليها فى دعوى هتك العرض وليس لمحكمة النقض والابرام ان تنفى ما اثبته قاضى الموضوع او تثبت ما نفاه

٢ — اذا مسك المتهم المجني عليها من ملابسها ومن بعض اجزاء جسمها بقصد مواقعتها كرها عنها عد عمله شروعاً فى ارتكاب الجريمة لا عملاً من الاعمال التحضيرية

المحكمة : —

« حيث ان الوجه الاول مبني على ان الواقعة غير معاقب عليها لان عدم الرضا معدوم اذ ان المجنى عليها قررت انها هي التى فتحت له الباب فهذا الوجه على غير اساس لانه يتضح من اقوال المجنى عليها المدونة بمحضر الجلسة انها انكرت انكاراً باتاً فتح الباب للمتهم ولمحكمة الموضوع ان تقدر اقوالها هذه وتفصل فى مسألة رضاء المجني عليها أو عدمه

« وحيث عن الوجه الثانى فأن الحكم

المطعون فيه اثبت ان المتهم مسك المجنى عليها من ملابسها ومن بعض اجزاء جسمها بقصد مواقعتها وترى المحكمة ان هذه الافعال مكونة للشروع فى ارتكاب الجريمة لأنها من اعمال البدء فى التنفيذ لا اعمالا تحضيرية كما يدعي الطاعن »

(طعن خليل عوض سليمان ضد النيابة . قضية نمرة ٣٤٦ سنة ٤٠ قضائية . دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٢٢

حكم تاريخه ٦ فبراير سنة ١٩٢٣

نقض . تناقض بين محضر الجلسة والحكم . وجه نقض

القاعدة القانونية

وجد تناقض بين محضر الجلسة والحكم فى بيان القضاة الذين اصدروا الحكم فعدت محكمة النقض والابرام هذا التناقض سبباً مهماً لبطلان الحكم

المحكمة :—

« حيث أن الوجه الاول من أوجه الطعن مبني على وجود تناقض بين محضر الجلسة والحكم فى الهيأة التى اصدرت الحكم مع ان معرفة الهيأة أمر ضروري حتى يتيسر لمحكمة النقض معرفة ما اذا كان القضاة الذين أصدروا الحكم خولت لهم السلطة القانونية الفصل فى القضية ام لا

« وحيث ان ما يرتكن عليه الطاعن بالوجه المذكور صحيح لانه بمجرد الاطلاع على محضر الجلسة والحكم المطعون فيه يتضح وجود تناقض بين لا يمكن معه معرفة الهيأة التى اصدرت الحكم بالدقة وهذا من الامور المتعلقة بالنظام العام واذن يتعين قبول هذا الوجه »

(طعن عبد الوهاب السيد ضد النيابة نمرة ٣٣٣ سنة ٤٠ قضائية . دائرة معالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٢٣

حكم تاريخه ٦ فبراير سنة ١٩٢٣

نقض . مذكرة . عدم اطلاع المتهم . وجه مهم للبطلان

القاعدة القانونية

فى اثناء المداولة فى قضية قدم المدعى بالحق المدنى مذكرة الى المحكمة بلغها الى النيابة العمومية فقط دون ان يطلع عليها المتهمين فقضت محكمة النقض والابرام بأن هذا العمل مبطل للحكم

المحكمة :—

« حيث ان رياض جرجس وصليب يوسف وخليل افندى منصور قدموا ستة اوجه من ضمنها قبول دفاع كتابي فى فترة المداولة من المدعى المدنى بدون تبليغ ذلك الدفاع الى المتهمين

« وحيث انه بالاطلاع على اوراق القضية تبين ان المدعي بالحق المدني قدم الى المحكمة الاستئنافيه اثناء المداولة مذكرة كتابية بلغها الى النيابة العمومية فقط دون ان يطلع عليها الخصوم وهم المتهمين أو تبليغها اليهم .

« وحيث ان القانون يقضى بعدم تقديم مذكرات كتابية دون ان يطلع عليها الخصم الآخر واذن يكون هذا الوجه مقبولا »

(طعن رياض جرجس وآخرين ضد محمد بك عبدالوهاب نمرة ٣٤٠ سنة ٤٠ قضائية دائرة معالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٢٤

حكم تاريخه ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٢

نقض . ختم الحكم . مد الميعاد

القاعدة القانونية

اذا لم يختم الحكم فى بحر الثمانية ايام التالية ليوم صدوره فلا يترتب على ذلك أي بطلان وجاز لمحكمة النقض والابرام ان تمد ميعاد تقديم أوجه النقض ليتمكن الطاعن من ابداء أوجه للنقض

المحكمة : —

« حيث ان الطعن مبني على ان الحكم المطعون فيه صدر فى ٩ فبراير سنة ١٩٢٢ وقد مضى اكثر من عشرة ايام ولم يوقع عليه من حضرة رئيس الجلسة كما هو ظاهر من الشهادة الرسمية المقدمة

« وحيث ان القانون لم ينص على بطلان فى الاجراآت فى هذه الحالة

« وحيث ان كل حق المحكوم عليه ينحصر فى الاطلاع على اسباب الحكم فى وقت كاف ليتمكن من ابداء اوجه للنقض اذا وجدت

« وحيث ان المحكمة ترى عدلا ان تمد له الميعاد أو تعطيه ميعاداً جديداً »

(طعن السيد بدر ضد النيابة العمومية نمرة ٢٣١٧ سنة ٣٩ قضائية . دائرة معالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٢٥

حكم تاريخه ٦ فبراير سنة ١٩٢٣

فسق كرها . شروع

القاعدة القانونية

جذب المتهم المجني عليها من يدها ووضع يده على بعض ملابسها ليفكها بقصد مواقعتها بغير رضاها. عد عمله شروعاً فى ارتكاب الجريمة لأنه من اعمال البدء فى التنفيذ

المحكمة : —

« حيث ان الحكم المطعون فيه اثبت ان المتهم جذب المجني عليها من يدها ووضع يده على تكة لباسها ليفكها بقصد مواقعتها فمانعته وصرخت مستغيثة . وترى المحكمة ان هذه الافعال مكونة للشروع فى ارتكاب الجريمة لأنها من اعمال البدء فى التنفيذ لا اعمالا تحضيرية كما يدعى الطاعن وبناء على ذلك يكون الطعن على غير اساس ويجب رفضه »

(طعن غريب موسى ضد النيابة. نمرة ٣٤٥ سنة ٤٠ قضائية . دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

قضاء المجلس الحسبي العالي

٣٢٦

حكم تاريخه ١٢ نوفمبر سنة ١٩١١

المجلس الحسبي . اختصاصه . الحجر على ناظر وقف

القاعدة القانونية

طلب الحجر على ناظر وقف وتعيين قيم عليه يدير حركة الوقف الذي هو ناظر عليه . فقضى المجلس الحسبي العالي برفض الطلب وقال ان تعيين القيم هو بمثابة تعيين ناظر على الوقف وتعيين النظار على الاوقاف من اختصاص المحاكم الشرعية

المجلس : —

« حيث انه لا نزاع بين طالبي الحجر وبين المستأنف فى ان المطلوب الحجر عليها لا تملك شيئاً ولا فى ان الغرض من الحجر عليها تعيين قيم ليدير حركة الوقف الذى هي ناظرة عليه من زمن طويل ويتمكن المستحقون فى الوقف الذين منهم طالبو الحجر من مطالبته بحقوقهم لاغتيال اولادها كما يقولون غلة الوقف وعدم وجود من يخاصمه المستحقون للحصول على استحقاقهم فى الوقف فيكون تعيين القيم المترتب على توقيع الحجر على الست خدوجة فى الحقيقة تعيين ناظر للوقف

« وحيث ان تعيين ناظر على وقف وان كان من القضاء الحسبي (تقرير مصالح لا نزاع فيها) الا ان سلطة المجالس الحسبية سلطة استثنائية فلا تنظر الا ماخوّل لها النظر فيه وتعيين النظار على الاوقاف لم يخول للمجالس الحسبية نظره فيستمر من اختصاص المحاكم الشرعية

« وحيث ان نظر هذا الطلب انما هو من اختصاص المحاكم الشرعية وعلى هذا يكون قرار ٢١ مايو سنة ١٩١١ المستأنف والقرار المترتب عليه الصادر فى ٤ يونيه سنة ١٩١١ فى غير محلهما ، اما كون المطلوب الحجر عليها اجنبية فهذا امر لم يقم عليه أقل دليل »

(استئناف يوسف كامل البخاري ضد قراري مجلس حسبي مصر نمرة ٢٤ سنة ٩١١ . دائرة سعادة يحيي ابراهيم باشا وحضرات احمد طلعت بك وحسن جلال بك المستشارين والشيخ محمد محمود ناجي العضو بالمحكمة الشرعية العليا وحسن رضوان باشا مدير العربية سابقاً)

٣٢٧

حكم تاريخه ١٩ نوفمبر سنة ١٩١١

المجلس الحسبي . الحجر . قوة الشيء المحكوم به

القاعدة القانونية

القرارات الصادرة من المجالس الحسبية بتوقيع الحجر ليس لها قوة الشيء المحكوم به نهائياً فيجوز الرجوع فيها متى ظهرت مصلحة

المحجور عليه فى ذلك سواء كان الزمن الذى مضى منذ صدور قرار الحجر طويلاً او قصيراً

المجلس : —

« حيث ان الحجر لم يوضع الا لصالح المحجور عليه فالقرار الصادر بالحجر ليس فيه شيء من قوة الاحكام النهائية فيمكن الرجوع فيه فى أي وقت يظهر ان المصلحة هى فى ذلك الرجوع سواء كان الزمن الذى مضى على صدور القرار طويلا أو قصيراً فالعبرة بالظروف والبحث الجديد الذى قد يكون ادق من البحث الذي بني عليه قرار الحجر »

(استئناف ابراهيم افندي امين ابو زيد واخريات وحضر عنهم حضرتي محمود بك ابو النصر المحامى واحمد بك مصطفى المحامى صد محمود افندى امين ابو زيد واخرى وحضر عن الثانية حضرة عبد السلام افندي الجندي المحامي نمرة ٣٩ سنة ١٩١١ دائرة سعادة يحيى ابراهيم باشا وحضرات احمد طلعت بك وحسن حلال بك المستشارين والشيخ محمد محمود ناجى العضو بالمحكمة الشرعية وحسن رصوان باشا مدير العربية سابقاً اعضاء)

٣٢٨

حكم تاريخه ٢ نوفمبر سنة ١٩١٣

المجلس الحسبي . الاستئناف امام المجلس الحسبي العالى . القرارات التى يجوز استئنافها . المادة الثانية من قانون نمرة ٥ سنة ١٩١١ الخاص بتشكيل مجلس حسبي عال)

القاعدة القانونية

القرار الصادر من مجلس حسبي بتكليف الشخص المطلوب توقيع الحجر عليه بالحضور امام المجلس للكشف عليه طبياً هو من القرارات التى يجوز استئنافها بمقتضى المادة الثانية من القانون نمرة ٥ سنة ١٩١١

المجلس : —

« من حيث انه جاء فى المادة الثانية من أمر ٥ مارس سنة ١٩١١ مانصه (وللنيابة العمومية ولكل ذى شأن ان يستأنف الى المجلس الحسبي العالى اي قرار صادر من المجالس الحسبية فى طلبات توقيع الحجر) ولا شك ان القرار الذى يصدره المجلس وان لم يكن قراراً بتوقيع الحجر لكنه قرار صادر فى طلب توقيع الحجر على ان القرار المستأنف قرار تمهيدي يدل على ما سيقرره المجلس فيجوز استئنافه

عن الموضوع

« من حيث ان المستأنف قدم كشفاً طبياً توقع عليه بمعرفة وكيل اسبتالية المجاذيب ومساعد الطبيب الشرعي وحكيمباشي محافظة مصر تاريخه ٤ اغسطس سنة ١٩١٣ والمجلس الحسبي يرى ان هذا الكشف كاف ولا حاجة للكشف على المستأنف مرة ثانية امام مجلس حسبي مديرية قنا فيجب الغاء القرار المستأنف

« وحيث ان الموضوع صالح لأن يصدر المجلس الحسبي العالى فيه قراراً نهائياً

« وحيث انه فضلا عن ذلك التقرير الطبي الذى جاء فيه ان المستأنف (سليم القوى العقلية وقادر على التصرف فى ادارة شؤونه الآن) فأن المجلس الحسبي العالى قد ناقشه بالجلسة وكانت كل اجابته مؤيدة لما جاء

فى الكشف الطبي المذكور فيجب بناء على ذلك رفض طلب الحجر »

(استئناف ولي افندي فهمي وحضر عنه حضرة احمد بك رمزي المحامي ضد خليل افندي حق وحضر عنه بالجلسة حضرة احمد افندي نجيب براده المحامي نمرة ٨٤ سنة ١٩١٣ دائرة سعادة يحيى ابراهيم باشا وحضرات احمد طلعت بك وحسن جلال بك المستشارين والشيخ محمد محمود ناجي العضو بالمحكمة الشرعية العليا وحسن رصوان باشا مدير الغربية سابقاً)

٣٢٩

حكم تاريخه ٢٩ اكتوبر سنة ١٩٢٢

وصي . تصرفات . التنازل عن حقوق القاصر

القاعدة القانونية

لا يملك الوصي التنازل عن شيء من حقوق القاصر . فلا يملك تخفيض الايجارات المعقودة

المجلس : —

« حيث ان الوصي لايملك التنازل عن شيء من حقوق القاصر والمجلس لايملك اجازة ذلك بل هذا من شأن لجنة تخفيض الأجارات عند التظلم امامها

« وحيث لهذا يتعين الغاء القرار المطعون فيه»

(طعن معالي وزير الحقانية صد الست انيسة علي سلطان بصفتها . نمرة ٦٥ سنتي ١٩٢١ — ١٩٢٢ دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٣٠

حكم تاريخه اول ابريل سنة ١٩٢٣

حجر . اختبار

القاعدة القانونية

قرر مجلس مصر الحسبي :

« توقيع الحجر على مصطفى مصطفى سليمان ومنعه من التصرفات وجعله تحت الاختبار لمدة سنة فى ادارة محل تجاري وعلى الوصية تسليمه مبلغ ١٠٠ جنيه لاستثمارها فيه وعليه تقديم تقرير عن ذلك فى نهاية السنة مع حساب المحل وتعيين والدته قيمة عليه لادارة باقي املاكه »

استؤنف هذا القرار والمجلس الحسبي العالي قرر تأييده

(استئناف مصطفى مصطفى سليمان صد الست عز بنت موسى نمرة ٣٨ سنة ١٩٢٢ — ١٩٢٣ دائرة معالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٣١

حكم تاريخه اول ابريل سنة ١٩٢٣

وصي . عزل

القاعدة القانونية

عزل مجلس المطرية الحسبي وصيتين وعين آخر بدلاً منهما فقرر المجلس الحسبي العالي الغاء القرار واعادة الوصيتين كما كانتا بناء على انه :—

« يكفي لقبول التظلم ان الوصي الذي عينه المجلس الحسبي الابتدائي بدلاً عن الوصيتين السابقتين هو اجنبي عن العائلة ويرجح ان له مصلحة ذاتيه فى هذا التعيين الذى حصل له برغبة أخيه عمدة الناحية »

(استئناف معالي وزير الحقانية ضد الشيخ احمد مسعد حسن وأخرى نمرة ٣٤ سنة ١٩٢٢—١٩٢٣ دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٣٢

حكم تاريخه اول ابريل سنة ١٩٢٣

حجر . ولاية شرعية . سلبها .

القاعدة القانونية

طلب من مجلس حسبي مصر توقيع الحجر على شخص هو جد قصر مشمولين بولايته الشرعية فرفض المجلس الحسبي الطلب . استؤنف القرار والمجلس الحسبي العالي أيد طلب رفض الحجر على الرجل ولكنه سلب منه ولايته الشرعية على أحفاده القصر وقال : —

« حيث انه يخشى أن يقدم على التصرف فى مال أحفاده القصر ولذا يرى المجلس من باب الاحتياط والرغبة فى المحافظة على اموال القصر سلب ولايته عليهم اذ ان هذا المجلس يملك الحجر على الشخص وفى الحجر عليه سلب ولايته على نفسه وعلى غيره . ولا شبهة فى أن الذى يملك هذا مجتمعاً يملك بعضه منفرداً

« وحيث بناء على ما تقدم يرى المجلس تأييد القرار المستأنف القاضى برفض طلب المستأنف ضدها الحجر على المستأنف مع التقرير بسلب ولايته على أحفاده القصر »

(استئناف نجيه محمد حسن ضد مصطفى حسنين تاج الدين نمرة ٣١ سنة ١٩٢٢ — ١٩٢٣ دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٣٣

حكم تاريخه اول ابريل سنة ١٩٢٣

حجر . حسن التكلم والفهم .

القاعدة القانونية

ألغى المجلس الحسبي العالى قراراً صادراً من مجلس مصر الحسبي قاضياً بالحجر بناء على الاسباب الآتية : —

« حيث ان المجلس ناقش المستأنفة فتبين له انها حافظة لقواها العقلية بحيث تحسن التكلم والفهم كما تبين ذلك ايضاً من مناقشتها بمعرفة معاون المجلس الحسبي الابتدائي

« وحيث ان ملكها هو عبارة عن نصف منزل وقد أوقفته بحيث لا يخشى عليه من التبديد

« وحيث ان المجلس لا يرى سبباً يدعو الى الحجر عليها ولذا يتعين الغاء القرار المستأنف »

(استئناف بدوية على الصعيدي ضد حسن احمد خطاب نمرة ٣٨ سنة ١٩٢٢ — ١٩٢٣ . دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٣٤

مجلس حسبي مصر

حكم تاريخه ١٦ ديسمبر سنة ١٩٢٢

مجلس حسبي . اختصاصه . تعيين وصى من سلطة قضائية أجنبية . أثره فى مصر . (المواد ٥ و ٦ من الامر العالي الصادر في ١٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦ — المادة ٦ من قانون ١٠ سنة ١٩١٨)

القاعدة القانونية

ان الامر الصادر من سلطة قضائية مختصة فى مملكة اجنبيــة باقامة وصي هو امر صحيح قانوناً ويجب احترامه فى القطر المصري ومن ثم فاذا توفي شخص فى مصر وترك اولاداً قصراً مقيمين فى بلاد اجنبية (وهي في هـذه القضية البلاد التركية) وعين عليهم وصي من قبل القاضي الشرعي فى تلك البلاد فان هذا التعيين يكون نافذاً امام المجالس الحسبية المصرية

المجلس :—

» حيث انه ثابت مما تقدم ومن محضر جلسة ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢١ وقرار الوصاية الصادر فى هذا التاريخ لحسين افندي شكري ان القاصرتين المذكورتين كانتا وقت الوفاة فى بلاد الترك مع امهما ولم يكن اسماهما معروفين لآلهما هنا .

« وحيث أن المادة ٦ فقرة خامسة من لائحة المجالس الحسبية المعدلة بالقانون رقم ١٠ سنة ١٩١٨ تجيز ان يكون محل توطن القاصر وقت الوفاة هو محل الاختصاص واذا انتقل الى محل آخر ينتقل الاختصاص الى ذلك المحل

« وحيث انه يجب البحث فيما اذا كانت وصاية السيدة المذكورة تعتبر عندنا ام لا

« وحيث انه لا نزاع فى صدور الوصاية من حاكم شرعي اي من الجهة المختصة

« وحيث انه لا شيء فى لائحة المجالس الحسبية يحتم صدور الوصاية فى القطر المصري ويجب البحث عن غرض الشارع من ذلك

« وحيث ان الشارع المصرى لم يرد وضع هذا القيد بدليل وضعه فى مسألة الوقف حديثاً بالقانون رقم ٣٣ سنة ١٩٢٠ الذى عدل المادة ١٣٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية بأن منع سماع دعوى الوقف أو الاقرار به أو استبداله الخ الا اذا وجد بذلك اشهاد ممن يملكه على يد حاكم شرعي بالقطر المصرى وكانت المادة المذكورة قبل ذلك خلواً من لفظتي بالقطر المصري

« وحيث انه قد يقال ان للوصاية والمسائل الحسبية الاخرى فى القطر المصرى نظاماً خاصاً جعلها من المسائل المدنية أو ما يقرب من ذلك وأخرجها من الأحوال الشخصية ولكن جميع هذه المسائل من اختصاص المجالس الملية الأخرى ولائحة ترتيب المجالس الحسبية نفسها الصادرة فى ١٩ نوفمبر سنة ١٨٩٩ جاء فى المادة الثانية منها ما يأتي : « اذا توفى احد الاهالى الخاضعين لاحكام المحاكم الشرعية فيما يختص بأحوالهم الشخصية عن حمل مستكن أو ورثة قصر الخ » ولم يقتصر الامر على ذلك بل جاء فى المادة ١٥ ان يكون نصيب الاوصياء امام القاضي الشرعي أو نائبه وتأيد ذلك فى اللائحة التنفيذية الصادرة فى ٢٦ يناير سنة ١٨٩٧ المادة الثامنة . ونصت ايضاً هذه اللائحة فى المادة ١٧ على انه اذا عين الأب قبل وفاته وصياً مختاراً على ولده القاصر فليس على المجلس الحسبى سوى اجراء التصديق من القاضى ولم يعدل القانون رقم ١٠ سنة ١٩١٨ شيئاً من ذلك

« وحيث انه لذلك يجب اعتماد الوصاية المذكورة لصدورها على يد حاكم شرعي أو بعبارة اخرى من جهة مختصة (بعد تنازل حسين افندى شكرى عن وصايته التى سبقت تلك الوصاية »

(قضية قاصرتي يوسف افندي وصفى نمرة ٧٨٤ سنة ١٩٢١ الدرب الاحمر . أصدر الحكم حضرةاحمد نشأت بك القاضي)

٣٣٥

حكم تاريخه ٢٣ ابريل سنة ١٩٢٢

مجلس . اختصاصه . اقامة وصي للخصومة . محكمة شرعية . (المادة السادسة عشرة من القرار الوزاري الرقيم ٢٦ يناير سنة ١٨٩٧ والمادة الثالثة فقرة سادسة من القانون رقم ٥ سنة ١٩١١ والمادة ٤٣٤ من قانون الاحوال الشخصية)

القاعدة القانونية

للمجالس الحسبية كما للمحاكم الشرعية الحق فى اقامة وصي خصومه لمقاضاة الولى الشرعى على قاصر

المجلس

« حيث ان منع المجالس الحسبية من التدخل اذا كان للقاصر أو لعديم الأهلية ولى تحت احكام المادة ٤٣٤ من الاحوال الشخصية انما يكون فى حالة ما اذا لم تتعارض مصلحة الوصى مع مصلحة القاصر أو عديم الاهلية كالخصومة ضده مثلا اذ فى هذه الحالة لابد من تعيين ولي للخصومة وهذا التعيين كما يجوز حصوله من جهات المحاكم الشرعية كذلك يجوز بواسطة المجالس الحسبية التى من ضمن هيئتها حضرة القاضى الشرعى وذلك عملا بعموم النص الوارد بالفقرة الثانية من المادة الثالثة عشرة من لائحة المجالس المشار اليها وبالفقرة السادسة من المادة الثالثة من الامر العالي الصادر بتاريخ ٥ مارس سنة ١٩١١ بتشكيل المجلس الحسبي العالى »

(استئناف معالي وزير الحقانية ضد قرار مجلس حسبي مركز ايتاي البارود نمرة ١٠١ سنة ١٩٢١ . دائرة معالي احمد طلعت باشا واصحاب السعادة والفضيلة والعزة محمد محمد باشا وابو بكر يحي باشا والشيخ محمد مصطفى المراغي وحسن حسنى بك رئيس محكمة اسيوط الاهلية سابقاً)

قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

٣٣٦

حكم تاريخه ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٢٢

تنبيه نزع ملكية . معارضة . حكمها

القاعدة القانونية

من المقرر قانوناً أن المعارضة فى تنبيه نزع الملكية توقف سريان المدة المقررة لرفع دعوى نزع الملكية حتى يفصل نهائياً فى تلك المعارضة

المحكمة :

« حيث انه من المقرر قانوناً ان المعارضة فى تنبيه نزع الملكية توقف سريان المدة المقررة لرفع دعوى نزع الملكية حتى يفصل نهائياً فى تلك المعارضة لأنها بفعل المدين

« وحيث بالاطلاع على الاوراق تبين ان تنبيه نزع الملكية اعلن للمستأنف عليه فى ٦ ديسمبر سنة ١٩١٧ فعارض فيه فى ٢٠

منه ولم يفصل في المعارضة ابتدائياً بالرفض الا فى ١٨ نوفبر سنة ١٩٢٠ واعلن هذا الحكم للمستأنف عليه فى ٢ يناير سنة ٩٢١ وأصبح نهائياً فى ١٢ منه وللمستأنف عليه خمسة عشر يوماً من هذا التاريخ الاخير لدفع الدين اي لغاية ٢٧ يناير سنة ١٩٢١ ورفعت دعوى نزع الملكية فى ٦ ابريل سنة ٩٢١ فيكون قد مضى اولا اربعة عشر يوماً بين تاريخ اعلان تنبيه نزع الملكية و بين تاريخ المعارضة وتسعة وستون يوماً من ٢٨ يناير سنة ١٩٢١ لغاية ٦ ابريل سنة ١٩٢١ تاريخ رفع دعوى نزع الملكية يكون مجموع المدتين ثلاثة وثمانون يوماً أي اقل من التسعين يوماً المقررة لرفع دعوى نزع الملكيه فيكون اذن الحكم المستأنف فى غير محله ويتعين الغاءه

(استئناف وزارة الاوقاف وحضر عنها حضرة مندوبها يوسف افندي احمد الجندي ضد السيد امين يوسف يونس نمرة ٧٣٩ سنة ٣٩ دائرة حناب مستر برسيفال وصاحبي العزة فوري المطيعي بك ومحمد مصطفى بك)

٣٣٧

حكم تاريخه ١٩ فبراير سنة ١٩٢٣

بطريكخانة الروم الكاثوليك . سلطتها . نفقات . اختصاص المحاكم الاهلية فى مسائل النفقات . المادتان ١٥٥ و ١٥٦ مدنى

القاعدة القانونية

١ — ان بطريكخانة الروم الكاثوليك تستمد سلطتها القضائية فعلاً وقانوناً من الباب العالى وقد منحت هـذه السلطة فى اوائل الفتح العثماني وجاء الخط الهمايوني الصـادر فى فبراير سنة ١٨٥٦ فأيد سلطتها بعـد أن أدخل عليها بعض قيود

٢ — ان المـادة ١٨ من الخط الهمايوني الصادر فى فبراير سنة ١٨٥٦ أشارت الى مسائل الأحوال الشخصية الخاصة بمسيحيين او برعايا آخرين غير مسلمين وصرحت بجواز احالتها بناء على طلب الخصوم الى البطاركة او رؤساء الطوائف او المجالس الملية للحكم فيها . وانه وان كانت لم تذكر الامواد التركات فان ذلك كان على سبيل التمثيل لا على سبيل الحصر

٣ — ان تقديم بعض الطوائف المسيحية لوائحها للحكومة المصرية للمصادقة عليها بأمر عال لم يدخل اي تعديل فى سلطة الطوائف المذكورة بل أنه بالعكس أيدها صراحة . فعدم تقديم أية طائفة مسيحية لوائحها للمصادقة عليها لاينزع عنها اختصاصها ولا يغير سلطتها

٤ - المحاكم الأهلية ليست مختصة بالنظر فى جميع مسائل الأحوال الشخصية فليس لها أن تطبق الأحكام الصـادرة من محاكم الأحوال الشخصية طبقاً للقواعد المتبعة أمامها فليس اذن للمحاكم الأهليـة أن تبحث فيما اذا كان لبطريكخانة الروم الكاثوليك ان تحكم على شخص بنفقة بل كل ما يجب البحث هو سلطة البطريكخانة القضائية للفصل فى مسائل النفقات

٥ — فضلاً عن وجود اختصاص قضائي

لمحاكم الأحوال الشخصية فى مسائل النفقة فان الشارع المصرى وضع المادتين ١٥٥ و ١٥٦ عمداً لا كالتزامات تابعة لقانون الأحوال الشخصية بل كالتزامات يوجبها القانون نفسه

المحكمة :

« حيث أن عزيز قطه رفع هذه الدعوى على الست حنينه قطه ووزارة الداخلية وطلب بعريضة الدعوى المعلنة بتاريخ ١٤ و ١٥ ديسمبر سنه ١٩١٩ الحكم ببطلان الحجز المتوقع من الست المذكورة بتاريخ ٤ نوفمبر سنه ١٩١٩ والزامها بمبلغ خمسين جنيهاً تعويضاً

« وحيث أن طلبه هذا مبني على ان الحكم الصادر من بطريكخانة الروم الكاثوليك بتاريخ ٩ مايو سنه ١٩١٤ بالزامه بنفقة شهرية مقدارها خمسه جنيهات للست المذكورة وثلاثة جنيهات لابنتها ابتداء من أول مايو سنة ١٩١٤ وبناء عليه توقع الحجز المشار اليه هو حكم باطل لانه صادر من سلطة قضائية غير مختصة بالنظر فى مثل هذه الدعاوى

« وحيث ان محكمة مصر الابتدائية أصدرت حكماً بتاريخ ٣١ مايو سنة ١٩٢١ قضى برفض طلب عزيز قطه والزامه بالمصاريف

« وحيث ان عزيز قطه استأنف هذا الحكم بتاريخ ٧ و ١١ ديسمبر سنة ١٩٢١ وطلب بعريضة استئنافه الغاء الحكم المستأنف والغاء الحجز المتوقع بناء على حكم صادر من سلطة غير مختصة والزام الست المذكورة بمبلغ ٥٠ جنيهاً تعويضا والمصاريف

وبعد سماع أقوال وطلبات المستأنف بالجلسة طبقاً لما جاء بعريضة استئنافه وطلبات الست المستأنف عليها التى طلبت تأييد الحكم المستأنف وطلبات الحكومة التى طلبت رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف ومن باب الاحتياط اخراجها من الدعوى لأنه لم يبد أحد من الخصوم طلبات قبلها

« وحيث ان اساس موضوع النزاع هو ان بطريكخانة الروم الكاثوليك ليس لها سلطة للحكم فى مسائل الاحوال الشخصية وحصوصاً فيما يتعلق بتعيين نفقة

« وحيث ان بطريكخانة الروم الكاثوليك تستمد سلطتها القضائية فعلا وقانوناً من الباب العالى

« وحيث فى الواقع ان السلطة الممنوحة الى الطوائف المسيحية بأن تتقاضى امام محاكمها الكنائسية قد اعطيت لها منذ زمن بعيد فى اوائل الفتح العثماني وأن هذه السلطة كانت ايضاً اكثر توسعاً قبل الخط الهمايوني الصادر فى ١١ فبراير سنة ١٨٥٩ الذى كان الغرض منه تضييق تلك السلطة فى بعض اختصاصاتها ومنعها فى البعض الآخر ولهذا فأن الخط الهمايونى المشار اليه لم يمنح أي سلطة جديدة بل بالعكس قد أيد ما كان موجوداً منها فيجب اذاً أن لا يبحث فى ذلك الخط عن شيء آخر سوى السلطة التى ايدها

« وحيث انه جاء فى المادة ١٨ منه

ما يأتي « ان الدعاوى الخصوصية كالدعاوى الخاصة بالتركات سواء كانت بين مسيحيين أو بين رعايا آخرين غير مسلمين يجوز احالتها بناء على طلب الخصوم الى البطاركة او رؤساء الطوائف أو المجالس الملية للطوائف المذكورة للحكم فيها »

« وحيث انه يتضح جلياً من نص المادة المشار اليها ان مواد التركات لم تذكر بنوع الحصر والتقييد من ضمن الدعاوى الخصوصية بل بعكس ذلك قد اراد الخط الهمايوني أن يشير الى مسائل الاحوال الشخصية وان كان لم يذكر سوى التركات فأن ذلك كان على سبيل التمثيل فقط لا على سبيل الحصر

« وحيث ان ذلك يتضح ايضاً بجلاء من مراجعة المذكرة المرسلة الى الدول بشأن الخط الهمايوني المذكور اذ جاء فى الفقرة ١٣ من هذه المذكرة ما يأتي « وفيما يختص بالدعاوى المتعلقة بالشرائع الدينية والتى هي بسبب نوعها لانهم ... الا المسيحيين فيما بينهم فأن هذه الدعاوى يصير تقديمها كما هو متبع سابقاً . . امام السلطة الملية الكنائسية للمسيحيين » وفضلا عن ذلك فأن السلطة القضائية التى كانت للطوائف غير الاسلامية قدتأيدت صراحة بلائحة ترتيب محكمة القضاء العليا الصادرة بتاريخ ٨ ذى الحجه سنة ١٢٨٤ وبقانون الولايات الصادر فى سنة ١٨٦٧ اذ نصت المادة الثانية من اللائحة المشار اليها فيما يختص بالمسيحيين ان محكمة القضاء العليا غير مختصة على الاطلاق بالنظر فى الدعاوى الخاصة بالطوائف غير الاسلامية وتقضى أيضا المادة ٢٠ من قانون الولايات بأن « المحكمة العليا المدنية تنظر فى جميع الدعاوى ماعدا المنازعات القائمة بين غير المسلمين والتى هي من اختصاص السلطة القضائية الخاصة بالطوائف غير الاسلامية »

« وحيث ان هذه المبادىء قد تأيدت تأييداً تاماً بالمنشورات السابقة الصادرة من الباب العالى . وفى الواقع فأنه قد جاء بالمنشور الصادر بتاريخ ٢٣ جمادى الاخر سنة ١٣٠٨ الخاص ببطريكخانة الروم الارثوذكس ما يأتي « يجب اتباع الاجراءات السابقة فيما يختص بالحكم فى القضايا المتعلقة بالنفقة والمهر الناشئة عن مسائل الزواج » وكذلك قد جاء بالمنشور العالى الصادر بتاريخ ٢١ شعبان سنة ١٣٠٨ بشأن بطريكخانة الارمن « بما ان مسائل النفقة الناشئة عن عقود الزواج أو عن فسخها كانت منذ زمن طويل من اختصاص البطريكخانة . فأنه يجب استمرار ذلك واتباع الاجراءات السابقة » ثم ان المنشور الثالث الذى صدر بعد المنشورين السابق ذكرهما قضى بأن « تطبيق القواعد المبينة بالمنشورات السابقة يجب تعميمها على جميع الطوائف غير الاسلامية كالدعاوى الخاصة بالنفقة الناشئة عن عقود الزواج أو عن فسخها فقد رؤى من المستحسن السير فى الدعاوى المذكورة طبقاً للقواعد السابق بيانها »

« وحيث انه قد صدرت منشورات

اخرى بتأييد هذه المبادىء نفسها وقد قضى المنشور الثالث المشار اليه آنفاً بأن جميع الاحكام التى تضمنتها المنشورات المذكورة تسرى بنوع عام على جميع الطوائف غير الاسلامية

« وحيث ان المبادىء التى قررتها تلك المنشورات قد تأيدت ايضاً فى القطر المصرى بمقتضى الامر الصادر من المعية السنية الى وزارة الداخلية بتاريخ ٢٤ ذى القعدة سنة ١٣٠٨ — ٣١ يوليو سنة ١٨٩١ والذى يقضى بأن الاحكام المنصوص عنها بالمنشورات السابقة يجب أن تكون عامة ومنطبقة على جميع الطوائف غير الاسلامية واعتبارها كقواعد يجرى العمل بمقتضاها فى المواد المنصوص عنها

« وحيث أنه يستنتج مما تقدم أن بطريكخانة الروم الكاثوليك كان لها السلطة القضائية التامة للحكم فى مسألة النفقة المطلوب تعيينها

« وحيث انه لا عبرة بما يدعيه الخواجه عزيز قطه من أن البطريكخانة لم يكن باستطاعتها أن تحكم عليه بدفع النفقة بحكمها الصادر فى ٩ مايو سنة ١٩١٤ لأن لائحة هذه البطريكخانة لم تكن صدرت فى ذلك التاريخ مع صدور لوائح خاصة بطوائف اخرى غير اسلامية فى القطر المصري

« وحيث أنه اذا كانت بعض الطوائف الاخرى المسيحية قدمت لوائحها للحكومة المصرية وقد صادقت عليها الحكومة بأمر عال فان هذا العمل التشريعي من قبل الحكومة لم يدخل أى تعديل فى سلطة الطوائف غير الاسلامية بل أنه بعكس ذلك قد أيدها صراحة . وفى الواقع فان المادة ١٦ من الأمر العالي الخاص بطائفة الاقباط الارثوذكس تقضى « بأن من وظائف المجلس العمومى للطائفة المذكورة النظر فيما يحصل بين ابناء الملة من الدعاوى المتعلقة بالاحوال الشخصية » وهكذا فيما يختص بطائفة الارمن الكاثوليك فى القطر المصرى فان المادة ١٦ من اللائحة النظامية الخاصة بهذه الطائفة تقضى بان اللجان التى يعينها مجلس ملى الطائفة تختص بالنظر فى جميع مسائل الاحوال الشخصية بين الارمن الكاثوليك من رعايا الحكومة المحلية وان الاحكام الصادرة من هذه اللجان تعتبر واجبة التنفيذ عملا بنص المادة ٢٠ من الأمر العالى المشار اليه

« وحيث أن النصوص السابق ذكرها يعمل بها أيضاً بالنسبة للانجيليين الوطنيين فان المادة ٢١ من الامر العالى الصادر فى اول مارس سنة ١٩٠٢ الخاص بهذه الطائفة تقضى بان المجلس العمومى مختص بالنظر والحكم فى جميع المسائل المتعلقة بالاحوال الشخصية التى تقع بين انجيليين وطنيين

« وحيث انه فضلا عما تقدم فان المحاكم الاهلية ليست مختصة بالنظر فى جميع مسائل الاحوال الشخصية وبناء على ذلك فانه ليس لهذه المحاكم الا أن تطبق الاحكام الصادرة من محاكم الاحوال الشخصية طبقاً للقواعد

المتبعة امامها فليس اذن للمحاكم الأهلية ان تبحث فيها اذا كانت لبطريكخانة الروم الكاثوليك أن تحكم على المستأنف بدفع النفقة بل أن المسألة الوحيدة التى كان للقضاء المدنى الاهلى أن يبحث فيها هى سلطة البطريكخانة القضائية للفصل فى مثل هذه الدعوى فضلا عن أن تلك السلطة غير قابلة للنزاع

« وحيث أن الشارع المصرى مع عدم ذكره شيئاً عن الاختصاص فى مسائل الاحوال الشخصية ومواد النفقة قد قرر حق النفقة فى المادتين ١٥٥ و ١٥٦ من القانون المدنى فقضى بأنه يجب على الاصول القيام بالنفقة على فروعهم وأزواج الفروع أيضاً الخ

« وحيث أن هذه النصوص التشريعية قد وضعت فضلا عن وجود اختصاص قضائى لمحاكم الأحوال الشخصية فى مسائل النفقة ومع ذلك فان الشارع المصرى وضعها عمداً لا كالتزامات تابعة لقانون الأحوال الشخصية فقط بل كالتزامات يوجبها القانون نفسه

« وحيث أن النصوص المشار اليها تعتبر الزاماً صريحاً قضى به الشارع المصرى ولا يستطيع المستأنف أن يتخلص منه

« وحيث ان المستأنف قدم اخيراً فى الدعوى صورة طبق الأصل من افادة صادرة من المجلس الكنائسى الاعلى فى روما الى بطريكخانة الروم الكاثوليك فى القاهرة جاء فيها أن الحكم الصادر بفسخ الزوجية قد صار الغاؤه .

« وحيث أن هذه الأفادة لا تنقض الحكم الصادر بتاريخ ٩ مايو سنة ١٩١٤ من بطريكخانة الروم الكاثوليك بشأن النفقة أو أن هذا الحكم لم يكن مبنياً على مسألة فسخ الزواج

« وحيث أنه فيما يختص بالحكومة المصريه التى أدخلها المستأنف فى الدعوى فانها لم تؤيد مطلقاً ما تمسك به المستأنف من الدفع والمسائل الفرعية بل أنها بالعكس قد أيدت اختصاص البطريكخانة وطلبت تأييد الحكم المستأنف

« وحيث ان الست حنينه قطه طلبت أيضاً تأييد الحكم المذكور

« وحيث أنه يتعين اذن قبول طلبات الست حنينه والطلبات الاصلية المقدمة من الحكومة والحكم برفض الاستئناف المرفوع من الخواجه عزيز قطه وتأييد الحكم الصادر من محكمة مصر الابتدائية بتاريخ ٣١ مايو سنة ١٩٢١ بناء على الاسباب السابق بيانها والاسباب الواردة بالحكم المستأنف »

(استئناف الخواجة عزيز قطة وحضر عنه حضرة انطون يزبك افندى المحامي ضد الست حنينة قطة ووزارة الداخلية وحضر عن الاولي حضرة عدلي اسكندر افندى وعن الثانية حضرة الهامي بك جريس مندوبها نمرة ١٨ سنة ٣٩ قضائية دائرة حضرة صاحب السعادة محمد محرر باشا وحناب مسيو كالوينى وصاحب السعادة محمد علام باشا)

٣٣٨

حكم تاريخه ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٣

مستخدم . رفت . اعلان

القاعدة القانونية

١ — الحكومة او اي مخدوم آخر اذا

أراد فصل مستخدم من وظيفته يجب أن يعلنه بذلك فى الوقت المناسب الا اذا كان للرفت أسباب معينة وثابتة تمنع بقاءه فى الخدمة

٢ – مدة الاعلان فى وقت لائق قبل الرفت تختلف حسب نوع الوظيفة

المحكمة :—

« حيث ان الاسباب التى بني عليها الحكم المستأنف وجدت فى محلها وتوافق عليها محكمة الاستئناف فيما يختص بالتعويض الواجب الحكم به للمستأنف عليه وخصوصاً لان هذه المحكمة توافق على ما قررته محكمة اول درجة من ان احكام المادة ٤٧ من القانون المالى تقضى بجواز رفت الخدمة الخارجين عن هيئة العمال فى أي وقت كان ولكن ذلك لا يفيد انه يجوز رفتهم بدون سبق اعلانهم بذلك لان المحاكم المصرية قررت مبدأ ثابتاً وهو أن الحكومة او أي مخدوم آخر اذا اراد فصل مستخدم من وظيفته يجب ان يعلنه بذلك فى الوقت المناسب الا اذا كان الرفت لاسباب معينة وثابتة تمنع بقاءه فى الخدمة .

« وحيث ان مدة الاعلان فى وقت لائق قبل الرفت تختلف حسب نوع الوظيفة ففى حالة المستخدمين الخارجين عن هيئة العمال قد جرت العادة ان تكون هذه المدة شهراً واحداً أو اكثر ولكن فى حالة هذه الدعوى ترى محكمة الاستئناف ان المادة ٣١ من لائحة مستخدمى مجلس مديرية الشرقية وأن تكن فى ظاهرها تسرى على المستخدم فقط لا على المجلس الا أنه يتضح منها لزوم سبق الاعلان المدة اللائقة بالنسبة للموظفين فى وظائف التعليم

« وحيث أن المادة المشار اليها تقضى بان الاخطار يجب أن يكون فى بحر شهر ابريل من كل سنة ويسرى مفعوله فى آخر السنة المكتبية فيؤخذ من ذلك أنه اذا حصل الاخطار بعد شهر ابريل فيجب أن يبقى الموظف لغاية السنة المكتبية التالية

« وحيث أنه فى هذه الحالة ترى محكمة الاستئناف أنه من الصواب ومن العدالة تطبيق هذه القاعدة على مجلس المديرية أيضاً لانه لما أعلن المستأنف عليه بالرفت بتاريخ ٢٩ يوليه سنة ١٩٢١ كان يجب أن يبقيه فى الخدمة لغاية ذلك التاريخ

« وحيث ان محكمة اول درجة قد اخطأت اذن باحتساب مرتب المستأنف عليه لغاية شهر ابريل فقط .

« وحيث انه مع التسليم بأن المستأنف عليه قد استولى على مرتبه لغاية اغسطس سنة ١٩٢١ فيكون له الحق اذن فى تعويض يوازى مرتبه عن مدة عشرة شهور مع اعانة غلاء المعيشة من اول سبتمبر سنة ١٩٢١ لغاية ٣٠ يونيه سنة ١٩٢٢ وهذا ما يجب الحكم له به تعديلا للحكم المستأنف »

(استئناف مجلس مديرية الشرقية وحضر عنه حضرة ميخائيل بك الالفى ضد الشيخ بيومي عطيه وحضر عنه حضرة احمد نجيب براده افندي المحامي . نمرة ١٠١٢ سنة ٣٩ . دائرة حضرة مستر برسيفال وحضرتي صاحبي العزة فوزي حورجي المطيعي بك ومحمد مصطفى بك)

٣٣٩

حكم تاريخه ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٣

شركة . اقتسام الارباح

القاعدة القانونية

اذا لم يبين الشركاء بطريقة صريحة قاطعة ما هي حصة كل منهم فى الأرباح كان للمحكمة أن تحددها بطريقة العدالة بين الخصوم. و بما انه قد جرت العادة فى هذه البلاد انه اذا اشترك شخصان وقدم احدهما رأس المال وتعهد الثانى بادارة الأعمال فيكون للأول ثلثا الأرباح وللثانى الثلث

المحكمة : —

« حيث انه يتضح من اوراق القضية والمستندات المقدمة فيها ومن اقوال الشهود الذين سمعتهم محكمة الاستئناف انه مع التسليم بعدم وجود شركة قانونية بين المستأنف والمرحوم اسكندر قسيم خاصة بأدارة اعمال الكنتين فى بلبيس فأنه يستنتج منها على كل حال وجود اتفاق بينهما اما شفهي أو كتابي بمقتضاه تعهد المستأنف بأدارة اشغال الكنتين لحساب المرحوم اسكندر قسيم بلا اجر معين بل يكون له نظير ذلك اما حصته من صافى الأرباح او عمولة عن قيمة الاشياء المبيعة .

« وحيث أن هذه المحكمة ترى ان ذلك ليس ثابتاً فقط من شهادة وليم افندى برباری المحامى وخليل بك ثابت بل من الأعتراف الصادر من المرحوم اسكندر قسيم نفسه امام السلطة العسكرية وايضاً من اقوال الدكتور فارس نمر الذى ترى المحكمة انه شاهد لا غرض له مطلقاً فى هذه الدعوى وقد قرر ان المرحوم اسكندر قسيم لم ينكر ان المستأنف يستحق له مبلغاً ولكنه يجب ان ينتظر تسوية حساب الكنتين وزاد الشاهد المذكور على ذلك انه فهم من اقوال اسكندر قسيم ان تسوية تلك الحسابات تكون على اساس الشركة اي ان المستأنف يجب ان يستولى على حصته من الارباح

« وحيث انه يجب أن يلاحظ انه لم يبين مطلقاً بطريقة صريحة قاطعة ماهي حصة المستأنف فى الارباح ولا مقدار تلك الارباح فلهذا ترى المحكمة وجوب الفصل فى هذه المسألة بطريق العدالة بين الخصوم .

« وبما انه قد جرت العادة فى هذه البلاد انه اذا اشترك شخصان فقدم احدهما رأس المال وتعهد الثانى بأدارة الاعمال فيكون للأول ثلثا الارباح وللثاني الثلث فترى المحكمة تقدير حصة كل منهما على هذا الاساس

« وحيث انه فيما يختص بمقدار الارباح فان اسكندر قسيم قرر بشهادته امام السلطة العسكرية ان مبيعات الكنتين كانت تبلغ الف جنيه تقريباً فى الشهر وان قيمة الارباح ١٥ فى المائة أي ١٥٠ جنيه شهرياً فتكون جملة الارباح ١٣٥٠ جنيه عن تسعة اشهر مدة ادارة الكنتين ولكن يجب ان يستنزل من ذلك بعض المصاريف

« وحيث ان المستأنف قرر ايضاً فى التحقيقات المشار اليها امام السلطة العسكرية ان المبيعات بلغت فى شهر يوليو ١٥٠٠ جنيه وان الارباح كانت من ١٨ الى ٣٠ فى المائة وقد قرر الشهود الذين سمعتهم المحكمة ان المبيعات اليومية كان متوسطها يزيد عن ٦٠ جنيه فتكون الارباح على هذا الاساس ٣٠٠ جنيه فى الشهر أو ٢٧٠٠ جنيه عن المدة كلها .

« وحيث انه فى هذه الحالة ترى المحكمة اعتماد مبلغ وسط بين التقديرين السابق ذكرهما فتقدر صافى الارباح عن مدة ادارة الشركة بمبلغ ١٨٠٠ جنيه يخص المستأنف منها الثلث اي ٦٠٠ جنيه

« وحيث ان هذا التقدير يطابق ايضاً اقوال المستأنف نفسه امام السلطة العسكرية اذ قرر ان حصته فى الارباح على زعمه تبلغ ٦٥٠ جنيه .

« وحيث انه مما يؤيد ايضاً صحة هذا التقدير انه لو رؤى من الارجح تعيين حصة المستأنف بصفة عمولة بالماية خمسة عن قيمة المبيعات فتكون النتيجة ان حصته تبلغ القيمة السابق ذكرها بوجه التقريب

« وحيث انه مما تقدم جميعه ترى محكمة الاستئناف الغاء الحكم المستأنف والحكم للمستأنف بمبلغ الستمائة جنيه المذكورة آنفاً»

(استئناف رشيد افندي ثابت وحضر عنه حضرة انطون افندي نزبك المحامي ضد ورثة المرحوم اسكندر قسيم وحضر عنهم حضرة وهيب افندي دوس المحامي نمرة ٢٣٨ سنة ٣٩ قضائية . دائرة جناب مستر برسيفال وصاحبي العزة فوزى المطيعى بك ومحمد مصطفى بك)

٣٤٠

حكم تاريخه ١٢ مارس سنة ١٩٢٣

طبيب . اجرة علاج . سقوط الحق . يمين .
المادة ٢١٢ مدنى

القاعدة القانونية

ليس لمن امتنع عن حلف اليمين المنصوص عليها بالمادة ٢١٢ مدني أن يتمسك ضد الطبيب المطالب بأجرة عليه بسقوط حقه فى المطالبة بها بمضي مدة ثلثمائة وستين يوماً على استحقاقها .

(استئناف مصطفى بك رجب وآخر ضد الدكتور طيفل باشا وحضر عنه حضرة محمد ابو شادي بك المحامي نمرة ٥٤ سنة ٤٠ قضائية . دائرة سعادة احمد موسى باشا وجناب مستر كرشو وصاحب العزة متولي غنيم بك)

٣٤١

حكم تاريخه ١٣ مارس سنة ١٩٢٣

نزع ملكية . وطنيين . دائن أجنبي مرتهن
اختصاص المحاكم الاهلية

القاعدة القانونية

جرى العمل امام القضاء الأهلي على أن المحاكم الأهلية مختصة بدعوى نزع ملكية العقار وفاء للدين اذا كان جميع الخصوم فى الدعوى وطنيين ولو كان العقار المراد نزع ملكيته مرهوناً لأجنبي طالما أنه لم يوجه طلب من هذا الأخير بنزع الملكية والبيع . اما اذا اتخذت اجراءات بالمحاكم المختلطة فتوحيداً للاجراءات التى بوشرت امام سلطتين قضائيتين مختلفتين يجب أن توقف المحاكم الأهلية الفصل

فى الدعوى وتحكم بعدم اختصاصها عندما تتم اجراءات البيع امام المحكمة المختلطة لمصلحة الدائن الأجنبى لأن سلطة القضاء المختلط أوسع لكونها تشمل مصالح الوطنيين والأجانب

(راجع المجموعة الرسمية سنة رابعة عشر نمرة ٣٨ ومجموعة سنة سادسه عشر نمرة ٣٥ والمحاماة سنة ثانية عدد ٢ صحيفة ٧٨ نمرة ٢٨)

المحكمة :—

« حيث ان الخصوم وطنيون ولا نزاع فى وجود حق عينى أى رهن عقارى لصالح احد الأجانب المدعو الخواجه ايلى روفائيل جلانتى على العقار الداخل ضمن دعوى نزع الملكية وثابت هذا الرهن بالشهادة المقدمة فى القضية ومسجل فى ١٥ يناير سنة ١٩٢٢ تحت نمرة ٧٩

« وحيث ان النزاع بين الطرفين ينحصر فى معرفة ما اذا كانت المحاكم الاهلية مختصة اولا بنظر دعوى نزع الملكية المرفوعة من دائن وطنى على مدين وطنى ومتعلق بالعقار المطلوب نزع ملكيته حق عينى لمصلحة احد الأجانب .

« وحيث ان العمل جرى امام القضاء الاهلى على ان المحاكم الاهلية مختصة بدعوى نزع ملكية العقار وفاء للدين اذا كان جميع الخصوم فى الدعوى وطنيين ولو كان العقار المراد نزع ملكيته مرهونا لاجنبى طالما انه لم يوجه طلب من هذا الأخير بنزع الملكية والبيع « راجع حكمي محكمة الاستئناف الأهلية المنشور اولهما فى المجموعة الرسمية السنة الرابعة عشر سنة٣٨ وثانيهمافى المجموعة الرسمية السنة السادسة عشر سنة ٣٥ » واما القضاء المختلط فقد جرى على عكس ذلك وقضى باختصاص المحاكم المختلطة بأجراءات حجز العقار وما يترتب عليه من جميع النتائج بما فيها البيع القهرى متى كان متعلقاً بالعقار حق عيني لمصلحة الاجنبي وذلك تطبيقاً للمادة ١٣ من لائحة ترتيبها التى نصت ان مجرد ترتيب رهن عقارى لصالح اجنبي على الاموال العقارية مهما كان الحائز والمالك لها يجعل المحاكم المختلطة مختصة بالفصل فى صحة الرهن وجميع نتائجه بما فيها البيع الجبرى للعقار وتوزيع الثمن .

« وحيث ان هذه المحكمة ترى الاخذ بما سار عليه القضاء الاهلى فى هذا الموضوع لان وجهة نظر الشارع المختلط هي المحافظة على مصلحة الدائن الاجنبى وتقرير الاختصاص للمحاكم المختلطة للفصل فيما يطلبه من اجراءات نزع ملكية العقار وبيعه لوفاء حقوقه من ثمن المبيع . ومن المسلم به عملا ان ثمن العقار المترتب عليه حق عيني للأجنبى ومبيع امام المحاكم الاهلية جار ارساله الى قلم كتاب المحاكم المختلطة لتوزيعه بالطريق القانوني بين جميع الدائنين وطنيين واجانب وقد دل العمل ايضا انه يتفق كثيرا ان الدائن الأجنبي لم يجد مطلقاً من مصلحته الاعتراض على اختصاص المحاكم الاهلية بمباشرة اجراءات نزع الملكية المرفوعة امامها بين وطنيين

ولو مع وجود حق عيني لمصلحة على العقار لعلمه تماما ان ثمن المبيع سيوفى دينه أو أن الثمن فى كلا الحالين سواء كان البيع الجبرى بالمحاكم الاهلية او بالمحاكم المختلطة لم يصل لتوفية دينه لوجود حقه متأخراً عن حق الدائن الوطنى او غير ذلك من الاعتبارات كما انه يتفق ايضاً ان الدائن الاجنبي يسعى احياناً فى اختصاص المحاكم الاهلية بتحويل دينه الى وطنى ولو صوريا كما شوهد فى العمل ففى مثل هذه الاحوال من العبث ان تتخلى المحاكم الاهلية عن الاختصاص بنظر الدعوى القائمة امامها بين وطنيين طالما ان الدائن الاجنبى لم يتخذ امام المحاكم المختلطة اى عمل من اجراءات الحجز العقارى والبيع حتى يمكن بناء على ذلك للمحاكم الاهلية ان تحكم بعدم اختصاصها .

« وحيث ان المستأنفين يعترضون على اختصاص المحاكم الاهلية بأنه قد يحصل ان الدائن الاجنبى يتجاهل اجراءات نزع الملكية والبيع امام المحاكم الاهلية وبعد انتهائها يرفع دعواه امام المحاكم المختلطة ويطلب بطلان تلك الاجراءات بناء على انها ليست حجة عليه ويباشر اجراءاته امام المحكمة المختلطة ويجاب الى طلبه وفى ذلك تحميل لهم بالمصاريف التى صرفت امام المحاكم الاهلية بدون فائدة

« وحيث ان هذا الاعتراض ولو انه من من الوجاهة بمكان ولكن ترى المحكمة أنه لا يترتب عليه حتما ان تتخلى المحاكم الاهلية عن اختصاصها فى دعوى بين وطنيين ولم يتخذ الدائن الاجنبي فى وقتها اي عمل من الاجراءات امام المحاكم المختلطة اذ يتحمل الدائن المسئولية بمباشرة اجراءات نزع الملكية والبيع امام محكمته الطبيعية وبما ينتج عنها من الصعوبات وليس للمدين اذن ان يتمسك بدفع فى مصلحة غيره ومن المحتمل عدم تحقق ما افترضه خصوصاً وأن الدائن فى هذه القضية وهو المستأنف عليه قرر صراحة امام المحكمة بأنه قابل تحمل مصاريف الدعوى الحالية لو أبطلت امام المحاكم المختلطة بفعل الدائن الاجنبي وبهذا الاقرار قد بطل اعتراض المستأنفين . وفوق ذلك فانه ثبت من ورقة التنازل الرسمية المحررة فى اول فبراير سنة ١٩٢٣ امام قلم كتاب محكمة المنصورة المختلطة المقدمة بعد قفل المرافعة ان الدائن الاجنبي وهو الخواجه ايلي روفائيل جلانتى قد قرر بالتنازل عن اسبقيته فى تسجيل الرهن الصادر لمصلحته على العقار وقبل حلول المستأنف عليه الاول وزميله فى الاسبقية عنه على ان الدائن الاجنبي ليس من مصلحته الاعتراض على احراءات نزع الملكية امام المحاكم الاهلية

« وحيث انه يتلخص مما تقدم انه ما دام جميع الخصوم وطنيين فالمحاكم الاهلية هي المختصة بنظر دعوى نزع الملكية بينهم ولو كان العقار المطلوب نزع ملكيته مرهوناً لاجنبي طالما انه لم تتخذ اجراءات من نفس الدائن الاجنبي امام المحاكم المختلطة لحجز العقار وبيعه قهراً . واما اذ اتخذت اجراءات

بالمحاكم المختلطة ففى هذه الحالة يجب بلا شك توحيد الاجراءات التى بوشرت امام سلطتين قضائيتين مختلفتين أن توقف المحاكم الاهلية الفصل فى الدعوى والحكم بعدم اختصاصها عندما تتم اجراءات البيع امام المختلط لمصلحة الدائن الاجنبي لان سلطة المختلط اوسع لكونها تشمل مصالح الوطنيين والاجانب معاً »

(استئناف عبد الوهاب بك الريبي وآخرين وحضر عنهم حضرة كامل افندي يوسف المحامى ضد خليل بك شاهين وآخر وحضر عنهما حضرة عبد الرحمن بك الرافعي المحامى نمرة ١٠٣٦ سنة ٣٩ قضائية دائرة جناب مستر برسيفال وصاحبي العزة فوزي المطيعي بك ومحمد مصطفى بك)

٣٤٢

حكم تاريخه ١٣ مارس سنة ١٩٢٣

مستخدم . رفت . بلوغ السن . مكافأة

القاعدة القانونية

١ — انه وان كان من المبادىء المقررة أنه اذا رفت المخدوم أحد مستخدميه لأسباب شريفة لا تبرر الرفت الفجائي وجب عليه أن يعلنه بذلك قبل الرفت بمدة لائقة أو ان يدفع له مرتبه عن تلك المدة . الا انه فى حالة رفت المستخدم بسبب بلوغه السن القانونية ليس ثمة لزوم لاخطاره قبل الرفت بزمن معين بل ان مرتبه يقطع من تاريخ بلوغه السن القانونية

٢ — ان قاعدة منح ماهية شهر عن كل سنة من مدة الخدمة تعتبر قاعدة عادلة لمكافأة المستخدم الذى يستغنى عنه

المحكمة : —

« حيث ان محكمة اول درجة حكمت للشيخ خير الله خليفة بمبلغ ١٠٩ جنيه ٧٥ مليم مكون من ثلاث مبالغ وهي اولا مبلغ ٢١ جنيه ٨٥٥ مليم قيمة مرتبه عن المدة الأخيرة من خدمته مع ملحقاته بعد تنزيل بعض مبالغ رؤي لزوم خصمها منه . وثانياً مبلغ ٤٠ جنيه ٣٢٠ مليم قيمة مرتبه عن ثلاث شهور بسبب رفته فى وقت غير لائق . وثالثاً مبلغ ٤٦ جنيه ٩٠٠ مليم مكافأة باعتبار مرتب شهر واحد عن كل سنة خدمة ابتداء من ١٢ يناير سنة ١٩١٥ الى تاريخ فصله من الخدمة

« وحيث انه فيما يختص بالمبلغ الأول فأن ديوان الاوقاف الخصوصية معترف للمستأنف بحقه فى هذا المبلغ واما عن المبلغ الثانى فأن محكمة أول درجة قد اخطأت فى الحكم له به لأنه وان يكن من المبادىء المقررة التى ايدتها الاحكام القضائية انه اذا رفت المخدوم احد مستخدميه لأسباب شريفة لاتبرر الرفت الفجائي فيجب عليه فى هذه الحالة ان يعلنه بذلك قبل الرفت بمدة لائقة أو ان يدفع له مرتبه عن تلك المدة الا ان الحالة ليست كذلك فى هذه الدعوى لان ديوان الاوقاف الخصوصية قد فصل المستأنف عليه من الخدمة بسبب بلوغه السن القانونية وفى هذه الحالة لم يكن هناك لزوم لاخطاره قبل الرفت بزمن معين

بل ان مرتبه يقطع من تاريخ بلوغه السن القانونية

« وحيث انه فيما يختص بالمبلغ الثالث فأن المسألة التى يجب الفصل فيها هي هل يجب احتساب المكافأة ابتداء من التاريخ الذى فيه الحق وقف الاميرة جميلة هانم بالاوقاف الخصوصية كما يقول ديوان الاوقاف المذكور ووافقته على ذلك محكمة اول درجة ام من تاريخ تعيين المستأنف عليه فى خدمة وقف الاميرة جميله هانم كما يدعى

« وحيث ان هذه المسألة قد اختلفت الأراء فيها وقدم كل من الخصمين احكاماً متناقضة فى هذا الموضوع ولكن محكمة الاستئناف ترى ترجيح نظرية المستأنف عليه وذلك للأسباب الآتية :

« وحيث ان المنشور الصادر بتاريخ ٢ ديسمبر سنة ١٩١٤ من مدير الاوقاف الخديوية يقضى بما يأتي :

(اتباعاً لما هو جار بنفس نظارة المالية وتأييداً لما هو جار عليه العمل حتى الآن اقرر ان كل من يفصل من موظفى الاوقاف الخديوية بسبب شريف يكون له الحق فى مكافأة تحتسب له باعتبار ماهية شهر عن كل سنة من المدة التى تقضى فى خدمة الاوقاف المذكورة وهذا القرار يعتبر قاعدة للعمل بمقتضاه) . ويجب ان يلاحظ ان هذا القرار لم يكن الا تأييداً لما كان جارى العمل عليه قبل تاريخه فى الاوقاف المشار اليها وهذا يدل على ان الأوقاف بصفتها من الادارات الخيرية كانت قد جرت على عادة اعطاء مستخدميها المفصولين من الخدمة مكافأة تحتسب لهم على الاساس السابق ذكره وان لم تكن الأوقاف ملزمة قانوناً بذلك

« وحيث انه يجب الافتراض اذن ان وقف الاميرة جميلة هانم كان يفعل ذلك ايضاً فى حالة فصل بعض المستخدمين من وظائفهم .ومما يجب ملاحظته انه لما ألحق وقف الاميرة جميله هانم بديوان الاوقاف الخصوصية فى اوائل سنة ١٩١٥ لم يعط لمستخدمى وقف الاميره اية مكافأة عن مدة خدمتهم السابقة ولذلك لا يمكن اعتبار ان مدة خدمتهم قد انقطعت بل انهم قد استمروا فى الخدمة بلا انقطاع وان ديوان الاوقاف الخصوصية قد ادخل أولئك المستخدمين فى خدمته على اساس الشروط المشار اليها آنفاً فليس اذن من العدالة ان المستخدم الذى خدم فى وقف الاميرة جميله هانم مدة طويلة ثم رفت من الخدمة بعد ضم ذلك الوقف الى الاوقاف الخصوصية بمدة قصيرة تحتسب له مدة خدمته فى الاوقاف الخصوصية فقط لأنه فى هذه الحالة يحرم من الحصول على مكافأة عن مدة خدمته فى وقف الاميرة الذى لم يكن له مشخص الآن سوى الاوقاف الخصوصية ولا يحصل على مكافأة كافية من الاوقاف الخصوصية .

«وحيث ان ديوان الأوقاف الخصوصية لما قبل ضم وقف الاميرة جميلة هانم اليه

قد قبل حتما بكل الالتزامات المترتبة على هذا الوقف بما فيها الالتزام بأعطاء مكافآت للمستخدمين بكيفية مناسبة

« وحيث ان محكمة الاستئناف ترى ان قاعدة منح ماهية شهر عن كل سنة من مدة الخدمة تعتبر قاعدة عادلة لمكافأة المستخدم الذى يستغنى عنه وان ديوان الاوقاف الخصوصية ملزم بدفع هذه المكافأة ليس فقط عن مدة خدمة الموظف فى هذا الديوان بل ايضاً عن المدة التى قضاها الموظف فى خدمة وقف الاميرة جميله هانم الذى ضم الى الاوقاف الخصوصية

« وحيث ان مدة خدمة المستأنف عليه بأكملها تبلغ اربع وعشرين سنة ونصفاً فالمكافأة المستحقة له باعتبار ماهيته الشهرية ٨٤٠ قرشاً تبلغ مليم ٨٠٠ جنيه ٢٠٥ وهذا ماتحكم به محكمة الاستئناف للمستأنف عليه بدلا من مليم ٩٠٠ جنيه ٤٦ المحكوم له به من محكمة اول درجة

« وحيث انه بأضافة ذلك المبلغ الى مليم ٨٥٠ جنيه ٥١ السابق الاشارة اليه آنفاً يكون المجموع مليم ٦٥٠ جنيه ٢٢٧ يلزم ديوان الاوقاف الخصوصية بدفعه الى الشيخ خير اللهخليفه تعديلا للحكم المستأنف »

(الاستئناف المرفوع من وعلى الاوقاف الخصوصية الملكية الحاضر عنها حضرة محمود افندي عبده مندوبها ضد الشيخ خير اللهخليفه الحاضر عنه حضرة محمدافندي حسن المحامي . نمرة ٢٨٣ سنة ٤٠ قضائية . دائرة مستر برسيفال وحضرتي فوزي المطيعى بك ومحمد مصطفى بك)

٣٤٣

حكم تاريخه ٢١ مارس سنة ١٩٢٣

دعوى استحقاق فرعية . ميعاد استئناف الحكم الصادر فيها . اعلان الحكم الابتدائي

القاعدة القانونية

(١) اذا رفعت دعوى الاستحقاق العقارى أثناء اجراءات نزع الملكية وانبنى على رفعها ايقاف اجراءات نزع الملكية كانت دعوى فرعية وكان ميعاد استئناف الحكم الذى يصدر فيها عشرة ايام من تاريخ اعلانه

(٢) اذا كان الشخص المطلوب اعلانه متغيباً ومنزله مغلقاً واعلن الحكم لعمدة البلد كان الاعلان صحيحاً طبقاً لنص المادة ٧ مرافعات

المحكمة :—

« حيث انه ثابت من الاوراق ان الدعوى هي استحقاق عقاري رفعت فى اثناء اجراءات نزع الملكية وقد اوقفت اجراءات نزع الملكية المذكورة بناء على رفع دعوى الاستحقاق

« وحيث انه يتبين من ذلك ان دعوى الاستحقاق هي دعوى فرعية فى اثناء اجراءات نزع الملكية ومن المقرر قانوناً فى المادة ٦٠٠ من قانون المرافعات أن الاستئناف يجب أن يرفع فى ظرف عشرة ايام من تاريخ اعلان الحكم

« وحيث انه ثابت ان الحكم المستأنف

اعلن الى المستأنف بتاريخ ٢٦ ابريل سنة ١٩٢٢ وهذا الاعلان قانوني لانه تسلم للعمدة لغياب المستأنف وغلق منزله وذلك طبقاً لنص المادة ٧ من قانون المرافعات

« وحيث انه ثابت أن الاستئناف حصل بتاريخ ١٩ يونيه سنة ١٩٢٢ اي بعد مضي العشرة ايام المقررة قانوناً فيتعين اذن قبول الدفع الفرعى والحكم بعدم قبول الاستئناف شكلا لحصوله بعد الميعاد »

(استئناف السيد حسن الشرقاوي وحضر عنه حضرة سيد بك بسيونى المحامى ضد دسوقى حسن الصعيدى وآخر وحضر عنهما حضرة محمد افندى صبرى ابو علم المحامى نمرة ٨٩٢ سنة ٣٩ قضائية دائرة جناب مستر وسيفال وجناب مستر ساندرس وصاحب العزة محمد مصطفى بك)

٣٤٤

حكم تاريخه ٢٩ مارس سنة ١٩٢٣

صورية . اثبات

القاعدة القانونية

ان المحاكم المصرية اهلية ومختلطة جرت على مبـدأ عدم قبول اثبات صورية العقود المكتوبة بالبينة من المتعاقدين أو ورثتهم الا فى احوال استثنائية

المحكمة : —

« حيث أن المستأنف ينكر حق المستأنف عليها فى المنزل وأدعى أنه اشترى من مورثها نصيبه فى الاطيان بالعقد الذى قدمه مؤرخا ١٢ شوال سنة ١٣٢٧ وموقعاً عليه بختمه وقال أن مورثها لم يترك مواشي

« وحيث أن المحكمة الابتدائية استندت فى حكمها الى انه « نظرا للقرابة التى بين المتعاقدين ومن أن المشترى قد تعين فعلا شيخاً للبلد ونظير ذلك ترى اجابة طلب المدعية بأحالة القضية على التحقيق لأثبات صورية هذا العقد واحقيتها فى البقرة والنعجة بكافة طرق الاثبات بما فيها البينة وللمدعى عليه النفى بالطرق عينها

« وحيث أن المحاكم المصرية اهلية ومختلطة جرت على مبدأ عدم قبول اثبات صورية العقود المكتوبة بالبينة من المتعاقدين أو ورثتهم الا فى احوال استثنائية ليست هذه الحالة منها

« وحيث ان هذه المحكمة تري العمل بهذا المبدأ الذى لا خلاف فيه

« وحيث انه لا محل اذن لأحالة الدعوى على التحقيق لاثبات وضع يد مورث المستأنف عليها الاولى الى ان توفى

« وحيث عن تحقيق مسألة البقرة والنعجة فالحكم الابتدائى صحيح لان اغتصابهما من المسائل التى يجوز اثباتها بالبينة »

(استئناف الشيخ ميهوب حسان وحضر عنه حضرة محمد افندي حسن المحامى ضد سعاده بنت على وآخرين وحضر عنهم حضرة لبيب افندى سعد المحامى نمرة ١٤٥ سنة ٤٠ قضائية دائرة حضرة صاحب العزة احمد زكى ابو السعود بك وجناب مستر هل وصاحب العزة على جلال بك)

٣٤٥

حكم تاريخه ١٠ ابريل سنة ١٩٢٣

وقف . عمارة . المستأجر . رجوع . اذن الناظر . مرصد

القاعدة القانونية

١ — من المقرر شرعاً انه اذا احتاجت دار الوقف الى العمارة فاذن الناظر المستأجر بعمارتها من ماله فعمرها فله الرجوع على الناظر بما أنفقه على العمارة ليوفيه له من غلة الوقف وان لم يشترط الرجوع ان كان يرجع معظم منفعة العمارة للوقف .

٢ – اذن الناظر يغنى عن اذن القاضى اذا كان فى الوقف غلة

٣— اذا ادعى مستأجر أن له مرصداً على الوقف انفقه فى عمارته باذن الناظر وصادقه الناظر فلا تصح مصادقته مطلقاً بل للقاضى ان يبحث عن الحقيقة ويقضى بها

المحكمة : —

« حيث انه من المقرر شرعا انه اذا احتاجت دار الوقف الى العمارة فأذن الناظر للمستأجر بعمارتها من ماله للوقف فعمرها فله الرجوع على الناظر بما انفقه على العمارة ليوفيه له من غلة الوقف وان لم يشترط الرجوع ان كان يرجع معظم منفعة العمارة للوقف « راجع المادة ٢٨٧ من قانون العدل والانصاف » ومن المقرر ايضاً ان الراجح ان أذن الناظر للمستأجر بالعمارة يكفى ويغنى عن اذن القاضى اذا كان فى الوقف غلة واما اذا لم يكن فى الوقف غلة فلا (مادة ٢٠٤ من قانون العدل والانصاف)

« وحيث ان هـذه المبادىء مطابقة ايضاً للمبادىء العامة للقانون المدنى لأنه ليس للوقف ان يغتنى بدون حق بما انفقه المستأجر لمنفعة العين الموقوفة من الاصلاح والتعمير .

« وحيث انه تبين من دفاع الوزارة انها لا تنازع فى المبادىء السالف ذكرها انما معارضتها موجهة لقيمة الاثبات فى هـذا الشأن وتحتج بأن مصادقة الناظر السابق ليست بحجة على الوقف .

« وحيث انه من المقرر حقيقة وشرعاً انه اذا ادعى المستأجر ان له مرصداً على الوقف أنفقه فى عمارته بأذن الناظر ولم يقم بينته على دعواه وصادقه الناظر على ذلك فلا تصح مصادقته (مادة ٢٠١ من قانون العـدل والأنصاف) وهذا ملحوظ فيه انه من المحتمل ان يكون اقـرار الناظر بطريق التواطؤ مع المستأجر اضراراً بمصلحة الوقف والمستحقين الحاضرين أو المستقبلين فالمسألة ترجع الى تقدير الوقائع ودرجة الاثبات فيها

« وحيث ان المستأنف يستند فى تأييد دعواه الاتفاق بالتعمير على اقرار الناظر السابق ووكيله ايضاً بمقتضى عقدي الاتفاق المقدمين منه وترى المحكمة تطبيقاً للمبادىء السالف ذكرها انه من الواجب نظراً للمطاعن الموجهة من الوزارة فى الحساب تحقيق الدين الذى يدعيه المستأنف لمعرفة اذا كان

صحيحاً من عدمه لعدم الاكتفاء باقرار الناظر السابق .

« وحيث ان المحكمة ترى ان هذا الطلب قانونى ويتعين اجابته وتكليف الخبير بأجراء هذا العمل مع بحث جميع المستندات المقدمة فى الدعوى وما يتقدم اليه من الطرفين سواء بخصوص العمارة أو بما صرفه المستأنف من العوائد والاحكار وغيرها من من المصاريف لمنفعة الوقف وتصفية الحساب وبيان ما يكون لكل من الطرفين قبل الآخر »

(استئناف الحاج محمد ابو الروس وحضر عنه حضرة احمد افندى نجيب براده المحامي ضد وزارة الاوقاف وحضر عنها حضرة يوسف افندى احمد الجندى مندوبها نمرة ٥٣٥ سنة ٤٠ قضائية دائرة جناب مستر برسيفال وجناب مستر ساندرسن وصاحب العزة محمد مصطفى بك)

قضاء المحاكم الكلية والجزئية

٣٤٦

محكمة مصر الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٥ ابريل سنة ١٩٢٢

مستخدم . موته . مكافأة

القاعدة القانونية

توفى باشكاتب احدى الدوائر بعد ان خدم الدائرة ٢٨ سنة فرفع ورثته من بعده دعوى على صاحب الدائرة يطلبون الحكم بالزامه بأن يدفع لهم المكافأة التى كان يستحقها مورثهم باعتبار شهر عن كل سنة من سنى خدمته قياساً على القواعد الجارى تطبيقها على موظفي ومستخدمى الحكومة

فقضت محكمة مصر برفض طلبهم وقالت :

« حيث أنه لا يوجد أي اتفاق بين مورث المدعيات وبين الأوقاف المشمولة بنظارة المدعى عليهما على أن يدفعا له مكافأة عن مدة خدمته بواقع ماهية شهر عن كل سنة من سنى خدمته ولا اقل ولا اكثر وليس هناك اي وجه للشبه بين حالة موظفى الحكومة والمستخدمين لدى الافراد لأن الحكومة وضعت قوانين بشأن المعاشات والمكافآت للمستخدمين والعمال هي حجة للطرفين »

(قضية ورثة حنا افندي سليمان ضد وقف راتب باشا نمرة ١٨٥٩ سنة ١٩٢١ . دائرة حضرات علي عبد الرازق بك ومصطفى رفعت بك وحسن حسني بك)

تعليق

محكمة الاستئناف ايدت هذا الحكم . وقد ورد فى دفاع المدعى عليه ما يأتى :

« مورث المدعين توفى وقد كان فى خدمة الدائرة يوم وفاته . ولكن هل هذا يعطى للورثة (حق) طلب مكافأة . لا نظن ذلك

(الحق) فى مكافأة أو معاش المعترف به

لموظفى الحكومة أو ورثتهم انما مبناه (القانون المالى) الذى هو بمثابة عقد بين المستخدم والحكومة . وله (مقابل) هو ما تستقطعه الحكومة من ماهيات الموظفين فى آخر كل شهر ومن متجمد ما تستقطعه تصرف الحكومة لهم أو لورثتهم المعاش أو المكافأة . ولكن جهة الوقف المرفوعة عليها هذه الدعوى ليست ملزمة قانوناً بصرف معاش أو مكافأة لا للمستخدم ولا لورثته .

فتشنا على مبدأ قانونى او شرعى يمكن الاستناد اليه لتكييف مبنى هذه الدعوى فلم نهتد الى مبدأ ما . ويظهر ان المدعين مثلنا لم يهتدوا الى مبدأ يمكنهم بناء دعواهم عليه فاضطروا الى تسمية طلبهم طلب (مكافأة) والمكافأة هى من نوع التبرعات التى ليس فيها معنى (الالزام) ولا معنى (الحق) بل هى عطية تجود بها النفس من مالها الخاص. وهنا المدعى عليه لا يملك فعل شىء من التبرعات لأنه (ناظر وقف) وناظر الوقف لا يملك شرعاً ولا قانوناً (التبرع) بمال الوقف.

٣٤٧

محكمة مصر الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه اول فبراير سنة ١٩٢٣

وزارة الاوقاف . موظف . عزله . سلطة المجلس الاعلى للاوقاف

القاعدة القانونية

١ – الأمر العالى الصادر بتاريخ سنة ١٨٨٤ القاضى بتحويل نظارة الاوقاف الى ديوان له ادارة مستقلة لم يخرج ديوان الاوقاف من سلطة مجلس النظار بل أنه بعد صدوره ظل خاضعاً لسلطته فى جميع القوانين واللوائح المتعلقة به

٢ – قبول الموظف بوزارة الاوقاف المعاملة بأحكام قانون معاشات سنة ١٩٠٩ الوارد به أن معاش الموظف ومكافأته تستحق بسبب الغاء الوظيفة او بقرار خصوصى من مجلس النظار يجعل لمجلس الأوقاف الحق فى فصله بدون تعيين السبب

٣ – المرسوم السلطانى الصادر فى يوليه سنة ١٩٢٠ نقل سلطة عزل وفصل موظف وزارة الاوقاف واحالته على المعاش من مجلس الوزراء الى مجلس الاوقاف الأعلى وهذا النقل لا يهدم حقاً مكتسباً كان للموظفين ولم يغير شيئاً من الانظمة القديمة وانما غير شكل المجلس الذى يقضى بالفصل او العزل . ومن المجمع عليه أن قوانين الاختصاص تسرى على ما قبلها من الحوادث بشرط ألا تمس حقاً مكتسباً . وعليه فللمجلس الاعلى بموجب قانون يوليه سنة ١٩٢٠ حق الاختصاص فى نظر فصل وعزل موظفى الاوقاف أياً كان تاريخ خدمتهم سابقاً أو لاحقا على صدور القانون المذكور

المحكمة :

« حيث ان المدعى بين فى دعواه بأنه استخدم بديوان الاوقاف زهاء الثلاثين عاماً والتحق به من ١٧ نوفمبر سنة ١٨٨٣ كاتباً

بمأمورية بنى سويف وتدرج فى وظائفها المختلفة حتى ترقى فى سنة ١٩١٨ بوظيفة مدير لحسابات الوزارة براتب عظيم عدا العلاوات الاضافية وقد أرادت الوزارة فى العهد الاخير التخلص منه ليخلى مركزه بطريق الاستقالة فأرهقته بنقله مأموراً لأوقاف الاسكندرية مع الفارق الجسيم بين الوظيفتين ثم بقطع أيام من راتبه ولما لم تجد الحيل فيه نفعاً فصلته قطعياً بقرار من المجلس الأعلى بتاريخ ٣١ يوليه سنة ١٩٢١ واحالته على المعاش من هذا التاريخ مع انه باق له من مدة خدمته القانونية الواجب بقاؤه فيها بالخدمة حتى بلوغ السن القانونى سبع سنوات و نصف

« وحيث ان المدعى يذكر علاوة على ما تقدم بأنه ولو أن مجلس الاوقاف الأعلى منح سلطة مجلس الوزراء فيما يتعلق بفصل الموظفين بقرار بناء على المرسوم السلطانى الصادر بتاريخ ٢١ يوليه سنة ١٩٢٠ — الا أن الطالب قد توظف بديوان الاوقاف قبل صيرورته وزارة قبل تاريخ هذا المرسوم بأعوام فما كان يحق لمجلس الأوقاف فصله بهذه الطريقة بل كان الواجب احالته على مجلس التأديب للنظر فيما اذا كان هناك وجه لفصله من الخدمة لأن المدعى قد اكتسب هذا الحق وارتبط مع الديوان بالقوانين السارية وقت استخدامه وان القوانين الطارئة بعد ذلك لا تسرى عليه ولذلك قد طلب التعويض المبين بعريضته

« وحيث ان المحكمة ترى قبل الفصل فى طلب التعويض البحث فيما اذا كان المجلس الأعلى محق وصاحب الاختصاص فى فصل المدعى بقرار يصدر منه اياً كانت الاسباب. وهل للمجلس المذكور الذى منح سلطة مجلس الوزراء بمرسوم صدر فى ٢١ يوليه سنة ١٩٢٠ — له الحق فى فصل أى موظف من موظفى الديوان المعينين قبل صدور المرسوم المذكور من عدمه

« وحيث ان المحكمة لدى مراجعتها المرسوم المذكور تبين انه صدر تعديلا للائحة الاوقاف العمومية الصادر عنها الامر العالى الرقيم ٣ يوليه سنة ١٨٩٥ وقد ذكر فى مقدمته انه بعد الاطلاع على الامر العالى الرقيم ٣ يوليه سنة ١٨٩٥ بالتصديق على لائحة الاوقاف وعلى الامر العالى الرقيم ٢٠ نوفمبر سنة ١٩١٣ بجعل ديوان الاوقاف وزارة وبناء على ما عرضه وزير الاوقاف وبعد موافقة رأى مجلس الوزراء الخ. وبالمادة الثانية منه (تضاف على المادة الثالثة من لائحة الاوقاف — عاشراً : التقرير بفصل أى موظف أو مستخدم من موظفى الوزارة الدائمين فى غير احوال التأديب الخ) وفى المادة الثالثة يكون لمجلس الاوقاف الأعلى بالنسبة لموظفى الوزارة جميع السلطة الممنوحة لمجلس الوزراء فيما يختص بتطبيق قوانين المعاشات

« وحيث انه وقت ان التحق المدعى بخدمة الاوقاف كان ديوان الاوقاف نظارة تابعة لنظارة المعارف احدى مصالح الحكومة

وفى هذا الوقت كان يحق لمجلس الوزراء فصل موظفى المصالح واحالتهم على المعاش بما فيهم موظفى الاوقاف بمقتضى قرار يصدر منه

« وحيث ان المدعى قرر بأن الحال تغير فى يناير سنة ١٨٨٤ واصبح ديوان الاوقاف ادارة مستقلة بصدور أمر عال فى هذا التاريخ بفصل ديوان الاوقاف عن ادارة وزارة المعارف وجعلها ادارة مستقلة لا ارتباط لها بمصالح الحكومة وانه اكتسب حقاً بهذا القانون وصار لا يجوز معاملته الا بمقتضى لائحة الاوقاف ونصوصها واخصها عدم امكان فصله الا بناء على قرار مجلس التأديب وانه لا يمكن بعد ذلك ان ينقص من حقوقه شيء بقانون حادث يبيح للوزارة فصله بلا أسباب بالمرسوم السلطاني الصادر فى سنة ١٩٢٠

« وحيث ان القول من المدعى بأن الامر العالى الرقيم يناير سنة ١٨٨٤ الذى قضى بفصل الاوقاف وجعلها ديواناً وضعها تحت اشراف ولى الامر مباشرة وانها خرجت بذلك نهائياً من سلطة مجلس النظار وكانت كل مصالحها تصدر عنها ارادة سنية من هذا التاريخ قول لم يصادف الحقيقة

حيث ان كافة اللوائح والقوانين الخاصة بديوان الاوقاف التى صدرت بعد هذا الفصل تصدق عليها بأمر عال وبموافقة مجلس الوزراء وبعد أخذ رأى مجلس شورى القوانين

« وحيث ان المدعى الذى كان معاملا وقت دخوله الخدمة بقانون معاشات سنة ١٢٧١ هـ والامر العالى المكمل له فى رجب سنة ١٢٨٧ وقطع منه الاحتياطى من واقع هذا القانون . وهذا القانون قرر فى مواده بأن المعاش يستحق اما بالتقاعد أو بالعزل . ثم جاء بعد ذلك قانون معاشات سنة ١٩٠٩ الذى قبل المدعى المعاملة باحكامه برضائه واختياره . وقد ورد فى هذا القانون صريحاً بأن معاش الموظف ومكافأته تستحق بسبب الغاء الوظيفة او الوفر او بقرار خصوصى من مجلس النظار : ويستنتج من هذا ضمناً ان المدعى بقبوله المعاملة بهذا القانون فيما يختص بمعاشه وفصله او ضمناً بقبوله الفصل بمقتضى قرار من مجلس الوزراء الذى له الحق فى فصله بدون تعيين السبب

« وحيث ان المرسوم السلطانى الصادر فى يوليه سنة ١٩٢٠ نقل فيما يختص بعزل وفصل موظفى وزارة الاوقاف واحالتهم على المعاش سلطة مجلس النظار الى مجلس الاوقاف الاعلى اى جعل الاختصاص فى نظر ذلك الى مجلس الاوقاف الاعلى بدلا من مجلس النظار وان هذا النقل لم يهدم حقاً مكتسباً كان للموظفين ولم يغير شيئاً من الانظمة القديمة وانما غير شكل المجلس الذى يفصل فى الفصل والعزل فبدلا من ان يكون مجلس النظار اصبح مجلس الاوقاف الاعلى بذات الحقوق والضمانات التى كانت لمجلس النظار

« وحيث ان المجمع عليه فى كافة الشرائع والقوانين ان قوانين الاختصاص تسرى على ما قبلها من الحوادث بشرط ان لا تمس حقاً

مكتسباً . فاذن كان لمجلس الاوقاف بموجب قانون يوليه سنة ١٩٢٠ حق الاختصاص فى نظر فصل وعزل موظفيه ايا كان تاريخ خدمتهم سابقا او لاحقا على تشكيله

« وحيث انه لذلك كان لمجلس الاوقاف الاعلى الحق فى فصل المدعى واحالته على المعاش

« وحيث ان المجلس المذكور بتشكيله فيه الضمانة الكافية لنظام الحكومة والموظفين وان تخصيصه بموظفى الاوقاف فيه ضمانة اكثر لموظفى الاوقاف لانه يشرف عن كثب على اعمال الموظفين واحوالهم وسيرهم فى الاعمال واصلحية بقائهم فى خدمة الحكومة من عدمه

« وحيث انه متى كان الاساس المبنية عليه الدعوى فى غير محله وجب رفضها ورفض دعوى التعويض المتسببة عنه »

(قصية احمد بك زكي وحضر عنه حضرة وهيب افندي دوس المحامي ضد وزارة الاوقاف وحضر عنها حضرة يوسف افندي احمد الجندي مندوبها نمرة ٦٥٢ سنة ١٩٢٢ كلي دائرة حضرة صاحب العزة محمد بك كامل عباس وصاحبي العزة محمد بك جعفر ومحمد بك شرمي)

٣٤٨

محكمة طنطا الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢٩ يناير سنة ١٩٢٣

المادة ٢٧٢ مرافعات ـ الغرامة التى يحكم بها على المنكر

القاعدة القانونية

لا محل للحكم على المنكر بالغرامة الواردة بالمادة ٢٧٢ مرافعات اذا حكم بصحة الورقة بدون احالة على التحقيق لان هذه الغرامة تجب عند الحكم بصحة الورقة المنكرة اذا صدر الحكم المذكور بعد الدخول فى اجراءات التحقيق المذكورة فى الفرع السادس المعنون بتحقيق الخطوط لما فى اجراءات التحقيق من المشقة والمصاريف وضياع وقت المحكمة وأصحاب الشأن بدليل ذكر المادة المذكورة في نهاية الباب بعد اجراءات التحقيق

المحكمة :

« حيث ان عقد الايجار الذى ينكره عبد اللطيف بك حسين هو عين العقد الذى طلب من اجله تخفيض الايجار بدليل انه ذكر بالعقد المذكور ان الاطيان ٢٢ فداناً و١٨ قيراطاً و٨ اسهم وان ايجار الفدان هو ١٥٥٠ قرشاً والمدة سنتا ١٩٢١ و١٩٢٢ ومن عدم انكار المدعى عليه الثانى للعقد المذكور

« وحيث ان ذلك يعتبر اعترافاً بصحة العقد وان الانكار انما يقصد به التطويل فى المقاضاة وكسب الوقت فترى المحكمة ان دعوى الانكار فى غير محلها ويتعين رفضها

« وحيث ان المحكمة لا ترى محلا للحكم على المنكر بالغرامة الواردة بالمادة ٢٧٢ مرافعات لان هذه الغرامة تكون واجبة عند الحكم بصحة الورقة المنكرة اذا صدر الحكم المذكور بعد الدخول فى اجراءآت التحقيق المذكورة فى الفرع السادس المعنون بتحقيق الخطوط لما في اجراءآت التحقيق من المشقة والمصاريف وضياع وقت المحكمة

واصحاب الشأن وبدليل ذكر المادة المذكورة فى نهاية الباب بعد اجراءآت التحقيق »

(قضية الشيخ مصطفى هداية وآخر ضد عبداللطيف بك حسين وآخر ١٠٨٣ سنة ١٩٢٢ دائرة حضرات محمد حمدي السيد بك وكامل البارانى بك واحمد حمدى محبوب بك)

٣٤٩

محكمة طنطا الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٥ مارس سنة ١٩٢٣

المادتان ١٨٧ مدني فقرة ٢ و٣٤٩ مدني

سند قابل للتحويل .عدة تحويلات . تنازل عن الدين تحويل الدين

القاعدة القانونية

١-اذا ورد بسند المديونية الأصلي تعهد المدين بالدفع الى وتحت اذن الدائن كان هذا رضاء مقدماً بالتحويل الأول وبجميع ما يحدث بعده من التحاويل على الورقة المذكورة من يد الى أخرى

٢-لا حاجة الى رضاء المدين اذ اتفق الدائن شخص آخر على التنازل عن الدين وانتقاله لذمته و براءة ذمة المدين الاصلي اذا تبين من ظروف الدعوى ان لافائدة للمحال من التنازل وانما المقصود منه اراحة الدائن وتخليص المدين من ضائقة حالة به

المحكمة :—

« حيث أن دعوى المدعى ثابتة من السند المؤرخ فى ٢٤ يناير سنة ١٩١٤ الذى يفيد مديونية عبد الكريم حسين الى الست ام العلو بنت أحمد فى مبلغ ٣٠٢٢٥ قرشاً صاغا .

« وحيث ان الست أم العلو المذكورة رفعت دعوى ضد مدينها وحكم لها بالمبلغ وملحقاته وسارت فى التنفيذ بنزع الملكية والبيع ثم تنازلت عن دعوى البيع فى مقابل ما قبضته من الشيخ عبد المجيد عيد وهو مبلغ ٣٤٠ جنيهاً وحل محلها فى الدين بورقة مؤرخة مارس سنة ١٩١٩ .

« وحيث ان الشيخ عبد المجيد عيد استلم المبلغ المذكور من حافظ سليمان القربى وحل محله فى الدين ايضاً بكتابه مؤرخة ١٥ يوليه سنة ٩٢٠ على ذيل الورقة المذكورة آنفاً .

« وحيث ان المدعى عليه الشيخ عبد الكريم حسين ادعى انه بعد أن حكم فى الدعوى بنزع الملكية وتحدد للبيع يوم ١٠ مارس سنة ١٩١٩ دفع الدين للدائنة واستدل على ذلك بأن وكيل الدائنة طلب فى الجلسة المذكورة شطب القضية لحصول الصلح فشطبت .

« وحيث ان طلب شطب القضية لحصول الصلح لايفيد التخالص من المدين نفسه ويتضح من الورقة المؤرخة مارس سنة ٩١٩ ان تنازل أم العلو لعبد المجيد عيد هو السبب فى طلب هذا الشطب لأنها قبضت المبلغ من الشيخ عبد المجيد عيد المذكور

« وحيث ان المدعى عليه لم يقدم ورقة صادرة من أم العلو المذكورة بالتخالص الذى يدعيه .

« وحيث ان المدين المذكور دفع

الدعوى أيضاً بأن الورقة المؤرخة مارس سنة ٩١٩ والكتابة التى على ذيلها اذا اعتبر كل منهما تحويلا فأنه غير جائز لانه يتعين الحصول على رضى المدين حتى يكون التحويل صحيحاً بالنسبة له وأذا اعتبرا تنازلا فلا يكون صحيحاً أيضاً ألا برضى المدين وأن لهذا الاخير الخيار فى قبوله أو رفضه وأنه لم يحصل قبول منه للتحويل أو التنازل

« وحيث أن عبارتي الورقة المذكورة تفيدان التنازل لا التحويل .

« وحيث ان الفقرة الثانية من المادة ١٨٧ من القانون المدني تنص على انه اذا اتفق الدائن مع شخص على انتقال الدين لذمته وبراءة ذمة المدين الأصلى فأن ذلك يحدث بدون احتياج لرضى المدين

« وحيث انه للتوفيق بين هذا النص ونص المادة ٣٤٩ من القانون المدني فى الحوالة بالديون التى توجب رضى المدين بها يجب البحث فيما اذا كان المتنازل اليه يبحث فى الحصول على فائدة من وراء هذا التنازل أم يؤديه لمجرد تخليص المدين من دين هو فى ضيق من ناحيته وبذلك قضت محكمة الاستئناف الاهلية بحكمها المؤرخ فى ٢٩/٤/١٩٢٠ مجموعة سنة ٢٢ عدد ١٣٨

« وحيث انه تبين من ظروف الدعوى أن المتنازل اليهما لم يبحثا فى الاستفادة من وراء هذا الدين كما يفعل الاشخاص الذين يتجرون بالحوالات والأوراق المالية وانما كان المدين مهدداً بدعوى بيع فدفع عنه المتنازل اليه الأول المبلغ وخلصه من دعوى البيع ثم لم يطالبه الا بما دفعه له ومن ذلك يتبين أن لا ضرورة لرضى المدين ليصح هذا التنازل واما التنازل الثانى فحكمه حكم الاول

« وحيث لو فرضنا أن عبارة الورقة المذكورة تحويل وهو ماذهب اليه المدين فأن رضاه بالتحويل مأخوذ من عبارة سند المديونية الاصلى المؤرخ ١٤ يناير سنة ٩١٤ اذ جاء به انه يدفع المبلغ « الى وتحت اذن » الست أم العلو ومن قوله ايضاً « وللمداين الحق فى تحويل هذا المبلغ » وهو رضى صريح مقدم فى سند المديونية .

« وحيث ان المحكمة لا ترى محلا بعد ذلك لأحالة الدعوى الى التحقيق لأثبات ما طلبه المدين بمذكرته »

(قضية حافظ افندي سليمان ضد عبد الكريم حسين وآخرين نمرة ١٠٠٩ سنة ١٩٢٢ . دائرة حضرة صاحب العزة محمد حمدي السيد بك وحضرتى كامل الباراتي بك واحمد حمدي محبوب بك)

٣٥٠

محكمة بني سويف الابتدائية الاهلية
حكم تاريخه ١١ مارس سنة ١٩٢٣

زنا . دعوى الزنا . شروطها . زوجية

القاعدة القانونية

١ - استمرار الزوجية لحين صدور الحكم فى دعوى الزنا ليس شرطاً لجواز محاكمة الزانية

٢ – ان كلمة دعوى الواردة فى المادة ٢٣٥ فى قول الشارع لا تجوز محاكمة الزانيــة الا بناء على دعوى زوجها معناها شكوى او بلاغ كما هو ظاهر من النص الفرنساوي للمادة ٢٣٥ من قانون العقوبات حيث عبر الشارع عن كلمة دعوى بقوله "dénoncer"

المحكمة :—

« حيث ان الحكم المستأنف فى محله لاسبابه التى تأخذ بها هذه المحكمة

« وحيث ان القول بالدفاع امام هــذه المحكمة أن المادة ٢٣٥ عقوبات قضت بأنه لايجوز محاكمة الزانية الا بناء على دعوى زوجها فلا يجوز محاكمة الزانية الا اذا استمرت الزوجية لحين صــدور الحكم فى دعوى الزنا قول فى غير محله لان القانون اراد بكلمة « دعوى » كلمة شكوى أو بلاغ كما يؤيد ذلك النص الفرنسوى من المادة ٢٣٥ المذكورة

« وحيث انه فيما يختص بمدة العقوبة فترى المحكمة من ظروف الدعوى تعديل الحكم المستأنف والاكتفاء بحبس المتهمين ثلاثة شهور مع الشغل واعفائهما من المصاريف»

(جنح ومخالفات مستأنفة قضية النيابة العمومية ضد سمسم بنت خليل عطيه وآخر نمرة ١٢١٢ سـنة ١٩٢٣ دائرة حضرة صاحب العـزة عاذر جبشي بك وحضرتي مصطفى سامي افندي وسليم زكي افندي)

٣٥١

محكمة بني سويف الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٦ ابريل سنة ١٩٢٣

شفعه . تصرف . مضاربة

القاعدة القانونية

للشفيع بعــد ان يأخذ الاطيان بالشـفعة بالتراضى اوبالتقاضى ان يتصرف فيهـا كيف يشاء ولا يمكن تحديد مدة مخصوصة يمنع فيهـا من التصرف والا اعتبر مضاربًا على حساب المشفوع منه

المحكمة : —

«من حيث ان المدعى طلب الغاء العقدين الصادر أولهما من المدعى الى الست عزيزه هانم بتاريخ ٢٣ يناير سنة ١٩٢٢ وثانيهما من على بك كامل فهمى الى الاميرة فاطمة هانم بتاريخ أول فبراير سنة ١٩٢٢ بحجة ان الست عزيزة لم تطلب منه ان تشفع فى الاطيان المباعة له لنفسها بل كانت مسخرة من قبل الاميرة فاطمة هانم .

« وبما ان حق الشفعة هو حق شخصى للشفيع يجب ان لا يستعمله الا اذا توفرت لديه سلامة النية باكمل معانيها وان لا يتخذه وسيلة للمضاربة ولا يستعمله بقصد الاغتناء اضراراً بالغير

« وحيث انه ولو أن حق الشفعة حق ضيق ولا يجب التوسع فيه الا انه للشفيع بعد ان ثبت له الحق بالرضاء أو القضاء ان

يتصرف فيه كيف شاء لانه بذلك صار مالكا للمشفوع فيه وله اذاً حرية التصرف فى العين التى بيعت له بل وله الحق أن يتجر منها فله ان يبيع ليكسب ولا يشترط ان يشفع ليحفظ الملك المشفوع فيه لنفسه

« وحيث ان فى حالتنا هذه قد اكتسبت الست عزيزة هانم تلك الاراضى المشفوع فيها بالرضاء بمقتضى عقد ٢٣ يناير سنة ١٩٢٢ ولا يمكن أن يقال ان الست عزيزه هانم كانت مسخرة من قبل الاميرة فاطمة هانم بمعنى ان المال الذى دفعته ثمناً لعبد الحليم افندى وقدره ١٦٨٠٠ جنيها كان من مال الأميرة فاطمة هانم بل المسلم به ان المبلغ المذكور دفعته الست عزيزة من مالها الخاص ولم يثبت عدم اقتدارها على دفع المبلغ المذكور ولم تظهر الاميرة فاطمة هانم الا فى عقد أول فبراير سنة ١٩٢٢ بعد ان تملكت الست عزيزة هانم الاطيان المشفوع فيها مدة من الزمن أي من ٢٣ يناير سنة ١٩٢٢ لغاية أول فبراير سنة ١٩٢٢

« وحيث انه لم يثبت ان الست عزيزة استعملت حقها فى الاخذ بالشفعة بقصد المضاربة والانتفاع بفرق ثمن أو ما شاكل ذلك بل الثابت أنها لعلاقة القرابة الموجودة بينها وبين الأميرة فاطمة هانم حيدر وهي بنت اختها المتوفاة المخلفة عنها الاطيان المشفوع فيها تنازلت لها عن الصفقة بنفس الثمن الذى دفعته للمدعى

« وحيث انه فضلا عن ذلك فالعقد الصادر من المدعى بتاريخ ٢٣ يناير سنة ١٩٢٢ للست عزيزه هانم هو عقد صحيح صادر بايجاب وقبول من الطرفين لم يتوفر فيه أي ركن من الاركان التى تؤثر على صحة التعاقد كالغلط أو الاكراه أو التدليس فلا يمكنه اذاً أن يطلب الحكم ببطلانه

« وحيث انه لذلك يكون عقد البيع الصادر من على بك كامل فهمى للأميرة فاطمة هانم حيدر بتاريخ اول فبراير سنة ١٩٢٢ عقد صحيح ويجب احترامه .

« وحيث انه ومن ذلك تكون دعوى المدعى فى غير محلها ويتعين رفضها »

(قضية حضرة عبد الحليم ابو سيف راضي افندي المحامي ضد علي بك كامل فهمي وأخريات نمرة ٥٨٢ سنة ١٩٢٢ . دائرة حضرة صاحب العزة محمود جعفر بك وحضرتي نادر حشي بك وبيومي علي نصار افندي)

٣٥٢

محكمة عابدين الجزئية

حكم تاريخه ٦ يونيه سنة ١٩١٥

اختصاص قاضي الامور المستعجلة . الاتفاق على اختصاصه في مسألة موضوعية . مخالفته للنظام العام
المادة ٢٨ مرافعات

القاعدة القانونية

الاتفاق على الرجوع الى قاضى الامور المستعجلة فى المنازعات الموضوعية اتفاق مخالف للنظام العام لان القاضى المستعجل لا يجوز له بصريح نص المادة ٢٨ مرافعات التعرض للموضوع فى اي حال

ومتى بطل الاتفاق المنصوص عليه فى العقد

وجب الرجوع الى القواعد العامة فيما يتعلق بالاختصاص

المحكمة : —

« حيث ان وكيل المدعى عليها الثانية دفع فرعياً بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى لان المدعى عليهما غير مقيمين بدائرة اختصاص هذه المحكمة بل هما مقيمان بقسم باب الشعرية كما هو واضح من عريضة رفع الدعوى

« اما البند السابع من عقد الرهن المحرر بين الطرفين فباطل لانه جعل الاختصاص لقاضى الامور المستعجلة بهذه المحكمة مع انه غير مختص مطلقاً بالفصل فى القضايا الموضوعية فالاتفاق على جعل هذا من اختصاصه اتفاق مخالف للنظام العام

« وحيث ان وكيل المدعى طلب رفض الدفع لأن قصد المتعاقدين انما هو الرجوع الى قاضى الامور الجزئية لا قاضى الامور المستعجلة وهو مختص لاتفاق الطرفين على التقاضى عليه

« وحيث ان البند السابع من عقد الرهن صريح فى ان الطرفين اتفقا على الرجوع الى قاضي الامور المستعجلة بالدائرة فلا محل للألتجاء الى المقاصد الخفية اذا كانت الالفاظ المستعملة فى التعبير عن هذه المقاصد لا تحتملها بوجه من الوجوه خصوصاً وان صفة القاضى المستعجل صفة استثنائية أضيفت الى عمل القاضى الجزئي ولا يصح ان يتخذ النص على الاستثناء نصاً على الأصل لانه اذا جاز العكس فليس هذا بجائز مطلقاً

« وحيث ان الأتفاق على الرجوع الى قاضى الامور المستعجلة فى المنازعات الموضوعية اتفاق مخالف للنظام العام لان القاضى المستعجل لايجوز له بصريح نص المادة ٢٨ مرافعات التعرض للموضوع فى اي حال

« وحيث انه متى بطل الاتفاق المنصوص عليه فى البند السابع المذكور وجب الرجوع الى القواعد العامة فيما يتعلق بالاختصاص

« وحيث ان المدعى عليهما غير مقيمين بدائرة هذه المحكمة فهي غير مختصة بالفصل فى قضاياهما

« وحيث انه لا محل بعد هذا البحث فيما تعرض له وكيل المدعي عليها الثانية من المباحث الاخرى

« وحيث انه يتعين قبول الدفع الفرعي والحكم بعدم الاختصاص »

(قضية الخواجه اسطفان أربماں ضد اسماعيل كامل بك واخرى نمرة ١٥٦٢ سنة ١٩١٥ . اصدر الحكم حضرة احمد افندي امين القاضي)

٣٥٣

محكمة كرموز الجزئية

حكم تاريخه ١٦ مارس ١٩٢٣

مطلات . مناور . تقادم

القاعدة القانونية

ان فتح المناور لا يترتب عليه اي حق على عقار الغير ولهذا الغير ان يتمتع بملكه كيفما

يريد ولو ادي ذلك الى سد هذه المنافذ مهما طال عهدها وتقادم امدها

المحكمة : —

« حيث ان المدعى يرتكن فى اثبات دعواه على ان له حق ارتفاق مقرر على على عقار المدعى عليه وانه اذا ترك المدعى عليه يتمم البناء الذى شرع فيه ضاع عليه الانتفاع بهذا الحق

« وحيث انه لمعرفة ماذا كانت هـذه الحالة تكفى لأيجاد حق ارتفاق من عدمه يجب تعرف ما هي الفتحـات التى نحن بصـددها اولا ثم الرجوع الى الأركان القانونية التى يلزم توفرها لوجود حق الارتفاق الذى يكتسب بمضي المدة

« وحيث انه فيما يختص بالنقطة الاولى فقد ثبت من تقرير الخبير المقدم فى قضية اثبات الحالة نمرة ١٩١١ سنة ١٩٢٢ المضمومة لهذه القضية أن الفتحات عبارة عن مناور كانت مفتوحة على بئر سلم المدعى عليه قبل هدمه والشروع فى تجديد بنائه ولقد أيدت المعاينة التى قامت بها المحكمة تقرير الخبير فيما يختص بالشق الاول منه

« وحيث ان المحاكم جرت على اعتبار الفتحات التى يفتحها مالك فى حائط مجاورة لملك الغـير على نوعين . النوع الأول هو المطلات التى ورد ذكرها فى المادة ٣٩ من القانون المدنى. والنوع الثانى وهي المناور التى لم يأت لها المشرع المصرى على ذكر . ولقد ميزت بين الاثنين بأن الأولى هي التى تمكن صاحبها من ان يطل ويخترق بصره ملك الجار وبأن الثانية هي مالا تسمح بذلك لارتفاعها عن قامة الرجل وان كانت تسمح بدخول الضوء الى داخلية العقار التابعة له .

يراجع حـكم محكمة الاستئنـاف فى ١٣ ابريل سنة ١٩٠٠ المحاكم ١١ ص نمرة ٢٢٤٢ وحكم محكمة الموسكى أول ابريل سنة ١٩٠٣ المجموعة ٤ ص نمرة ٢١٨

« وحيث ان نصوص القانون واحـكام المحاكم وتعليقات الشراح لا ترى ان فتح المناور يترتب عليه اي حق ارتفاق على عقار الغير بل لهذا الغير ان يتمتع بملكه كيفما يريد ولو أدى ذلك الانتفاع الى سد هذه المنافذ مهما طال عهدها وتقادم امدها . يراجع حكم استئناف اسكندرية فى ٢٦ ديسمبر سنة ٩٥ القضاء ٣ ص ٥٤ — وحكم محكمة الاستئناف فى ١٨ ابريل سنة ١٩٠٥ المجموعة ٦ ص ٢١٩ — وجيز بودرى لـكنتنرى ص ٩٥١ نمرة ١٧٦٦ و نمرة ١٧٦٧

« وحيث انه فيما يختص بالنقطة الثانية وهي معرفة ماذا كانت مثل هذه المناور تمنح منشئها حق ارتفاق على عقار الغير اذا فرض وكان عهدها يرجع الى المدة القانونية المكسبة للحقوق فأنه يشترط لوجود هذا الحق ان يقع على ملك الغير اغتصاب من شأنه أن يسلب هـذا الغير مزايا بعض الحقوق التي يتمتع بها .فأذا فتح انسان مناور فى ملـكه فأنه انما يفعل ذلك بناء على ماله من حق الملكية المطلق وما يمنحه اياه هذا

الحق من التمتع بملكه كيفما شاء بدون ان يكون هذا التمتع سبباً لترتيب حق له فى ذمة جاره لأن مركز الجار فى مثل هذه الحالة هو مركز سلبي محض. والا لو قيل بعكس ذلك لكان فى وسع الانسان ان يمنع جاره من البناء كلية سواء على مسافة قريبة أو بعيدة لأن البناء قد يحجب عنه جمال المنظر الذى يتمتع به من نوافذ منزله وهذه نظرية ظاهرة الفساد

« وحيث انه متى تقرر ذلك اصبح لا محل للتقادم أو كسب الحقوق بمضي المدة الذى يرتكن عليه المدعى فى اثبات دعواه لأن التقادم من نفسه وسيلة لغاية ما دامت هذه الغاية معدومة قانوناً اي انه متى وضح بأن لا وجود لهذا الحق حتى يكتسب بمضى المدة فقد بطلت العلة — راجع بودرى لكنتنرى جزء ١ ص ٩٥٢ نمرة ١٧٦٧

« وحيث انه يتضح مما تقدم ان دعوى المدعى على غير اساس ويتعين رفضها »

(قضية محمودافندي عبد السلام ضد حنفى افندى محمود نمرة ٢٥٨ سنة ١٩٢٣ . اصدر الحكم حضرة صاحب العزة عبد الاطيف بك عربالالقاضى)

تعليق

ان اراء العلماء والقضاة متجهة الآن الى حل اقرب الى الذوق والى المصلحة العامة. فذهبوا الى انه اذا تبين للقاضى ان المالك الذى يبنى فى ملكه حائطاً بقصد الاضرار بجاره كأن كان متعمداً عدم ايصال الهواء والنور اليه بدون ان يستفيد هو شيئاً ما من عمله جاز للقاضى ان يأمر بالأزالة أو يمنعه من البناء . وهذه النظرية مطابقة لأحكام الشريعة الاسلامية الغراء . اذ يؤخذ من نص المادة ٥٧ من كتاب مرشد الحيران الفصل الثالث فى حقوق المعاملات الجوارية أن « للمالك ان يتصرف كيف شاء فى خالص ملكه الذى ليس للغير حق فيه فيعلى حائطه ويبنى ماريده مالم يكن تصرفه مضراً بالجار ضرراً فاحشاً » وورد فى المادة ٦١ « سد الضياء بالكلية على الجار يعد ضرراً فاحشاً فلا يسوغ لاحد احداث بناء يسد به شباك بيت جاره سداً يمنع الضوء عنه . وان فعل ذلك فللجار ان يكلفه رفع البناء دفعاً للضرر عنه » . وورد فى عجز المادة ٦٢ حكاية عن المنور قوله « فأن كان الشباك المحدث مرتفعاً فوق قامة الانسان فليس للجار طلب سده »

وقد حكمت محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ١٧ ابريل سنة ١٩١٩ حكماً مشبعاً بهذه الروح ايضاً اذ قضت بأن استعمال حق الملك مباح فى الاصل ولكن اذا كان الغرض منه عمد الأضرار بالجار كان محرماً ومستوجباً للتعويض كما اذا استعمل المالك حقه وبنى فى ملكه حائطاً عالياً بدون ادنى منفعة أو ضرورة ولمجرد النكاية بجاره بقصد منع وصول الهواء والنور اليه ففى هذه الحالة يعتبر استعمال حق الملك من التصرفات غير المشروعة التى لا ينبغى للقضاء ان يقرها ولا ان يصادق عليها (راجع حكم ١٧ ابريل سنة ١٩١٩ المنشور فى جزء ٣١ من نشرة

الاحكام المختلطة صحيفة ٢٥٢ قضية داسبريا ضد عبد الحليم بك الديب تحت رئاسة جناب المسيو لارشيه رئيس المحكمة)

٣٥٤

محكمة بنى سويف الجزئية

حكم تاريخه ٢١ فبراير سنة ١٩٢٣

ضرب . مدة العلاج . سوء علاج . مسئولية . نتائج

القاعدة القانونية

١ – لتطبيق المادة ٢٠٥ من قانون العقوبات لا يكفى ان يمكث المجنى عليه تحت العلاج مده تزيد على عشرين يوماً. بل يجب توفر القيد الذى ورد فى المادة وهو ان ينشأ عن الجروح او الضربات مرض او عجز عن الاشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوماً

٢ – ان مبادىء العدل تقضى بأن لا يسأل المتهم الا عن النتائج المترتبة على عمله مباشرة ولا يسأل عن أمر لا دخل له فيه والا كان حظه موكولاً الى الظروف والمقادير .فان ساءت طرق الوقاية او العلاج ساء معهما مركز المتهم

المحكمة : –

« بما ان النيابة العمومية اتهمت المذكورين بأنهما فى يوم ٨ نوفبر سنة ١٩٢٢ بعنشاة الحاج ضربا محمد سعيد جمعه والأول أيضاً ضرب وصفه بنت عبد العال والمتهم الثانى وطلبت عقابهما بالمادة ٢٠٦ عقوبات وطلب المدعيان بالحق المدنى ٣٠ جنيهاً تعويضاً

« وبما انه لم يقم دليل على ادانة المتهم الثانى غير ما قاله المدعى بالحق المدنى من أنه وضع يده على فه عقب اعتداء المتهم الاول عليه بقصد منعه من الاستغاثة وذلك لا يمكن اعتباره ضرباً أو اشتراكا فى جريمة الضرب التى وقعت من المتهم الاول لأن الجريمة كانت تمت وانتهت وعلى ذلك تكون التهمة غير ثابتة على المتهم الثانى وتتعين براءته طبقاً للمادة ١٧٢ جنايات

« وبما ان التهمة ثابتة على المتهم الأول من اعترافه فى التحقيقات وبالجلسة بضربه المجنى عليه الأول ومن اقوال المجنى عليه المذكور وزوجته وشهادة شاهد الأثبات رسلان عبد الجواد الذى شهد بأنه عندما توجه على اثر الاستغاثة وجد كلا من المجنى عليهما مصابين والدم يسيل من جروحهما وبلغاه بأن المتهم المذكور ضربهما ومن الكشف الطبي الذى اثبت وجود عدة اصابات بهما نتيجة الضرب بآلة كالعصا .

« وبما انه فيما يختص بتطبيق المادة ٢٠٥ – ٢ عقوبات الذى طلبته النيابة ووكيل المدعيين بالحق المدنى بالجلسة بناء على ان المجنى عليها مكثت تحت العلاج مدة ٣٥ يوماً فأنه لا يصح تطبيق تلك المادة الا اذا ثبت ان المصابة كانت مريضة أو عاجزة عن العمل بسبب اصابتها مدة تزيد على العشرين يوماً وليس فى القضية ما يدل على ذلك فضلا عن ان افادة الصحة جاء فيها ان سبب اطالة مدة العلاج راجع الى وجود تقيح فى جرح بأعلا

الحاجب وهو مايحمل المحكمة على ترجيح عدم عجز المصابة عن اشغالها الشخصية هذه المدة بالنظر الى موقع الجرح المذكور .

« وبما أن ماذهبت اليه النيابة ووكيل المدعيين بالحق المدني من ان مجرد وجود الجروح واستمرار علاجها يجعل المصابة فى حالة مرض الى ان تشفى من جراحها بمعنى انه اذا تجاوزت مدة العلاج العشرين يوماً فتكون الواقعة منطبقة على المادة ٢٠٥ عقوبات فهو قول فى غير محله . لأن عبارة المشرع فى المادة المذكورة لا تدع مجالا للشك فى أنه قصد بالمرض أمراً آخر غير مجرد الجروح أو الضربات التى اعتبرها سبباً يستنتج منه ذلك المرض . ولا يعقل انه أراد بالسبب والنتيجة أمراً واحداً والا لكفى المشرع قوله « كل من احدث بغيره جروحاً أو ضربات استمر علاجها أو دام اثرها مدة تزيد على العشرين يوماً . . . » فالمشرع لم يقصد بحالة المرض الا ماجرى عليه العرف والاصطلاح من الانحراف الذى يطرأ على الحالة الصحية للشخص والتغيير الذى يعترى مزاجه . أما مجرد التمزقات السطحية فى البشرة أو بعض الأنسجة وكذلك الكدمات والرضوض البسيطة التى لا يترتب عليها سوى بعض آلام موضعية وقتية فما يصعب التسليم باعتباره مرضاً بالمعنى الذى قصده القانون .

« وبما انه فضلا عن ذلك فانه لو سلم باعتبار مجرد وجود الجروح والضربات مرضاً لكان النص المتعلق بالعجز عن الاشغال لغواً زائداً ولا معنى له قانوناً لانه من المتعذر تصور حالة عجز بغير وجود جروح أو ضربات تكون علة هذا العجز

« وبما أنه يتضح مما تقدم ان الرأي الذى ذهبت اليه النيابة ووكيل المدعيين بالحق المدنى فى غير محله

« وبما انه فضلا عن ذلك فانه ظاهر من مراجعة الكشف الطبي وافادة العلاج أنه كان مقرراً للمجنى عليها مدة اقل من عشرين يوماً لشفائها ولكن مدة علاجها لم تطل الا لسبب تقيح طرأ على أحد جروحها وهو الكائن باعلا الحاجب الايمن أي ان طول مدة العلاج لم يكن ناشئاً عن طبيعة الجرح نفسه وانما لسبب طارىء وهو التقيح

« وبما ان مبادىء العدل تقضى بالا يكون المتهم مسؤولا الا عن النتائج المترتبة على عمله مباشرة وان لا يسأل عن أمر لا دخل له فيه والا لكان حظه موكولا الى الظروف والمقادير فأن ساءت طرق الوقاية أو العلاج ساء معهما مركز المتهم

« وبما انه مما يؤيد ذلك كون المشرع لم يقصد بذكر مدة المرض أو العجز عن الاشغال الا لتكون قياساً لجسامة الجروح أو الضربات التى يسأل عنها المتهم وهذه العلة لاتتوفر فيما لو كانت مسؤوليته ممتدة الى الحالة التى يطول فيها العلاج أو يبطىء الشفاء لسبب طارىء

« وبما انه بناء على ماتقدم يتعين انه لابد من وجود ارتباط مباشر بين فعل المتهم وبين الضرر الناشيء عنه. ولاجل تحديد مسؤوليته جنائياً ينبغى النظر فيما اذا كانت الاسباب التى أدت الى اطالة مدة المرض أو العجز مقترنة بالجروح أو الضربات ونشأت معها فى وقت واحد أو كانت طارئة بعد ذلك . ففى الحالة الأولى يعد المتهم مسؤولا عنها ولو كان غير عالم بتلك الأسباب كما لو كانت الآلة التى استعملها ملوثة بمكروب الفساد أو كان بها نتوءاً أو بروزاً ونشأ عنه جرح خطير أو كان المجنى عليه مصاباً بعلة أو مرض ساعد على جسامة الجروح أو الضربات . واما فى الحالة الثانية فلا يكون المتهم مسؤولا عن أمر لا دخل له فيه كسوء العلاج أو اهمال المصاب أو غير ذلك من الطوارىء

« وبما أن افادة الشفاء جلية واضحة فى ان سبب تجاوز العلاج للعشرين يوماً وهي المدة التى كانت مقررة اصلا كحد اقصى له راجع الى التقيح الذى طرأ على الجرح السالف الذكر كما انه لم يثبت ان المجنى عليها كانت مريضة أو عاجزة عن العمل مدة تزيد على العشرين يوماً وينبنى على ذلك اعتبار الواقعة منطبقة على المادة ٢٠٦ عقوبات وليست على المادة ٢٠٥ عقوبات

« وبما انه وان كان ظاهر من الوقائع ان هناك سبق اصرار من جانب المتهم غير ان المحكمة تعده معذوراً بعض العذر لسبب توجه المجنى عليه الاول لمنزله قبل الحادثة واعتدائه على زوجته فى غيبته بالضرب كما ثبت ذلك من الأطلاع على القضية نمرة ٢٦ سنة ١٩٢٣ جنح بنى سويف المنظورة بنفس هذه الجلسه وتكتفى بالحكم عليه بغرامة . واما من جهة التعويض الذى يطلبه المدعيان بالحق المدنى فأنه مبالغ فيه وترى المحكمة جعله مناسباً للفعل المسند الى المتهم وما نتج عنه من الضرر المباشر مع مراعاة الاسباب المخففة البادية الذكر والاكتفاء بتقديره بمبلغ ٦٠٠ جنيه »

(قضية النيابة العمومية وآخرين ضد محمد محمد البنا وآخرين نمرة ٥٥ سنة ١٩٢٣ صدر الحكم برئاسة حضرة محمد فتحى افندي القاضى وحضور حضرة على عرفه افندي عضو النيابة)

٣٥٥

لجنة تحديد أجور الأراضى الزراعية بمركز الفشن
حكم تاريخه ١٢ ابريل سنة ١٩٢٣

اجارة . عقد . تاريخ وجودها

القاعدة القانونية

رسا مزاد تأجير أطيان على شخص فى سنة ١٩١٩ واستلمها فعلاً فى سنة ١٩١٩ . ولكن عقد الاجارة الرسمى تحرر وأمضى فى خلال سنة ١٩٢٠ فهل يسرى قانون الايجارات على هذه الايجارة ؟

قضت لجنة تحديد أجور الاراضى الزراعية بمركز الفشن بالسلب بناء على ان الاجارة

تعتبر موجودة قانونًا من تاريخ الاتفاق لامن تاريخ العقد الكتابي الذي يجيء متأخراً ويكون مقرراً للتعاقد لا منشئًا له

اللجنة :

« من حيث ان محمد افندى سعداوى رفع هذه الدعوى على وزارة الاوقاف طالباً تخفيض ايجار ١٦٠ فداناً التي استأجرها من مأمورية اوقاف المنيا بعقد تاريخه ٢٠ يناير سنة ١٩٢٠

« ومن حيث ان مندوب الاوقاف قدم دفعاً فرعياً بعدم اختصاص هذه اللجنة بنظر الدعوى لأن عقد الايجار وان كان قد تحرر فى سنة ١٩٢٠ الا ان الاطيان أجرت للمدعى بالفعل فى سنة ١٩١٩ حيث رسا مزادها عليه ووضع يده عليها فعلا فى تلك السنة والمدعى رد على هذا الدفع مرتكناً على ان العبرة بتاريخ تحرير العقد

« ومن حيث انه ظاهر من الاطلاع على الاوراق وعلى صورة العقد المقدمة من مندوب الاوقاف ان الاطيان المطلوب تخفيض ايجارها سبق طرحت فى المراد العلنى ورسا ايجارها على المدعى واستلمها فعلا فى سنة ١٩١٩ وعند تحرير العقد الكتابي فى سنة ١٩٢٠ ذكر فيه ان الايجارة هي لمدة ثلاث سنوات تبتدىء من ١٥ نوفمبر سنة ١٩١٩ وتنتهى فى ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٢ بمعنى انه ادخلت فيه المدة التى كان المدعى واضعاً فيها يده على الاطيان ومنتفعاً بها فعلا

« ومن حيث ان الفصل فى الدفع الفرعى يتوقف على معرفة ما اذا كان عقد الايجار يعتبر وجوده قانوناً من تاريخ مرسى المزاد على المستأجر وتنفيذ الايجارة فعلا بوضع اليد أو من تاريخ تحرير العقد الكتابي

« ومن حيث ان عقود الايجار هي من العقود الاتفاقية "Contrat Consensuel" التى تتم وتكون ملزمة لطرفي المتعاقدين بمجرد الايجاب والقبول ولو شفاهياً وليس وجود عقد كتابي بشرط لازم لصحة انعقادها وذلك ظاهر جلياًمن مراجعة المادة ٢٦٣مدنى. وقد نص القانون المدنى الفرنسى فى المادة ١٧١٤ صراحة على جواز التأجير كتابة او مشافهة «انظر شرح بلانيول جزء ثان نبذة نمرة ١٦٧١» حيث جاءفيه « ان الكتابة ليست لازمة لصحة الايجار وما هي الا مجرد دليل عليه »

« ومن حيث أنه علاوة على ما تقدم فأن القانون المدنى الاهلى فى المادة ٣٦٥ نص على انه فى حالة تعدد المستأجرين لعقار واحد يقدم من وضع يده اولا ولا يقدم عليه الا من كان بيده عقد مسجل بشرط أن يكون تسجيله سابقاً على وضع اليد ومن ذلك يستدل على ان المشرع جعل وضع اليد فى مقام التسجيل حيث تكون الافضلية للاسبق فيهما

« ومن حيث انه متى تقرر ذلك فأنه يتضح جلياً ان الايجار يعتبر موجودا قانوناً من تاريخ الاتفاق وليس من تاريخ العقد

الكتابي الذى يجيء متأخراً ويكون مقررا للتعاقد لا منشأ له

« ومن حيث انه بناء على ماتقدم يعتبر عقد الأيجار المرفوع بشأنه الدعوى حصل فى سنة ١٩١٩ وليس فى سنة ١٩٢٠ وذلك فضلا عن ان الحكمة التى من أجلها تشكلت هذه اللجان لتخفيض الأيجارات الباهظة التى تورط فيها المستأجرون بسبب ارتفاع اسعار القطن ارتفاعاً غير عادى ليست متوفرة فى هذه القضية حيث تم فيها التأجير ورسا المزاد بالثمن قبل حلول ذلك الموسم الذى صعدت فيه أسعار الاقطان

« ومن حيث أنه بناء على ما تقدم من الاسباب يكون الدفع الفرعى المقدم من مندوب وزارة الاوقاف فى محله ويتعين قبوله والحكم بعدم اختصاص هذه اللجنة بنظر دعوى التخفيض المقدمة من المدعى »

(لجنة تحديد اجور الاراضي الزراعية بالفشن ـ طلب محمد افندي سعداوي ضد وزارة الاوقاف نمرة ٧ سنة ١٩٢٢ ـ رئاسة حضرة محمد فتحي افندي القاضى وعضوية سلطان محمد السعدي بك ممثل الملاك والحاج امين ابو جبل ممثل المستأجرين)

فتاوى شرعية

٣٥٦

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى

بتاريخ ٤ ديسمبر سنة ١٩٢١

وقف ـ حق السكنى ـ حق الاستغلال ـ تأخير عمارة الوقف ـ خيانة

القاعدة الشرعية

(١) الموقوف عليه السكنى ليس له الاستغلال

(٢) اذا انفق الناظر غلة الوقف فى شؤون نفسه وأخر تعمير اعيان الوقف عد خائناً ووجب عزله

السؤال

سئل فى الموقوف عليه السكنى هل يملك الاستغلال اولا وفى من يزعم التولية على وقف معلوم اذا كان بيده غلة وصرفها على نفسه وأخر عمارة الوقف الضرورية بدون وجه ولا طريق شرعى ـ فهل يعد ذلك خيانة والحال هذه ؟

الجواب

«نقل ابن نجيم فى بحره عن البزازية والفتح انه ليس للموقوف عليهم السكنى الاستغلال» وقال العلامة ابن عابدين فى حاشيته عليه ان «هذه المسألة وفاقية» هذا ما يختص بأول السؤالين

أما الجواب عن السؤال الثانى فيعلم مما أجاب به فى الخيرية حيث قال ما نصه : سئل فى متولٍ قبض الغلة ووفّى دينه بها وترك العمارة مع الحاجة اليها هل تثبت خيانته بذلك ويجب اخراجه أم لا ؟ أجاب نعم تثبت خيانته ويجب اخراجه . فقد صرح فى البحر بأن امتناعه عن التعمير خيانة . وصرح فى البزازية بأن عزل القاضى للخائن واجب عليه . قال فى البحر ومقتضاه الاثم بتركه والاثم بتوليته الخائن ولا شك فيه والله اعلم . ومثله فى تنقيح الحامدية م؟

مفتى الديار المصرية

عبد الرحمن قراعه

٣٥٧

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى

بتاريخ ٥ يناير سنة ١٩٢٢

دين . قضاؤه من الغير بغير اذن المدين . تبرع

القاعدة الشرعية

المتبرع لا يرجع بما تبرع به على غيره كما لو قضى دين غيره بغير امره

السؤال

سئل فى أب سدد من ماله الخاص ديوناً على ولده البالغ الرشيد بدون أمره وذكرها بدفاتر حسابه بكونها مبالغ مدفوعة منه عن ولده المذكور . ثم مات الاب المذكور عن ورثته ومنهم ابنه المذكور وترك تركة . فهل لباقى الورثة مطالبة الابن بنصيبهم الشرعى فى تلك المبالغ باعتبار انها دين فى ذمة الابن لمورثهم أو ليس لهم ذلك لأن المبالغ دفعت من الاب بطريق التبرع حيث سدد الدين عن ابنه بدون اذنه

الجواب

اذا لم يأمر الابن أباه بايفاء دينه عنه لدائنيه وأدّاه والده له تبرعاً منه فليس لورثة الاب مطالبة ابنه بشيء مما أداه مورثهم عنه . لانه ليس للمتبرع الرجوع بما تبرع به كما صرح بذلك بصحيفة ٢٢٦ من الجزء الاول من تنقيح الحامدية المطبوعة بمطبعة بولاق الاميرية سنة ١٣٠٠ هجرية حيث قال فى جواب نقلاً عن العمادية ما نصه « المتبرع لا يرجع بما تبرع به على غيره كما لو قضى دين غيره بغير امره »

والله اعلم م؟ مفتى الديار المصرية

عبد الرحمن قراعة

٣٥٨

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى

بتاريخ ٢٢ يناير سنة ١٩٢٢

وقف . رهن . دين . سداده

القاعدة الشرعية

اذا مات الواقف وعليه دين ولم يشترط

سداده من ريع وقفه وكان له مال حر فيدفع الدين من مال التركة لا من ريع الوقف

السؤال

سئل فى رجل وقف وقفًا على ابنه ومن بعده على نفسه ومن بعده على اولاد ابنه المذكور بالكيفيه المبينة بكتاب الوقف وشرط لنفسه ولأبنه المذكور الشروط العشرة ثم وقف وقفًا آخر على نفسه مدة حياته ومن بعده يكون نصف هذا الوقف على ابنه المذكور والنصف الآخر على باقى اولاد الواقف بالكيفية المبينة بالوقفيات . ثم استدان الواقف وابنه المذكوران بديون شخصية بعد ذلك بمدة عشر سنوات ثم اخرج الواقف نفسه وابنه من الوقفين المذكورين وجعل وقفيه المذكورين على اولاد ابنه المذكور وعلى باقى اولاده بالكيفية المبينة بكتابى التغيير ولم يشترط الواقف سداد هذه الديون من ريع الوقف . فهل والحالة هذه أولاد ابنه وباقى أولاد الواقف يلزمون بهذا الدين أم لا يلزمون لان الاستحقاق انتقل اليهم من وقت التغيير المذكور

الجواب

من حيث انه لم يوجد فى كتب وقف هذه الاعيان وما طرأ عليها من التغييرات ان استقرت على ما هي عليه الآن ما يفيد اشتراط الواقف ايفاء دينه أو دين ابنه من ريع هذا الوقف وحينئذ فلا سبيل الى ايفاء دينهما او أحدهما من هذا الريع وانما السبيل مال المدين الحي وتركة المدين الميت . قال فى الخصاف صحيفة ٢٣٨ ما نصه: « قلت فان كان الواقف قد مات وعليه دين هل ترى لولي هذه الصدقة أن يقضى عنه دينه من غلة هذه الصدقة قال لا » والله أعلم ؟

مفتى الديار المصرية

عبد الرحمن قراعه

٣٥٩

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى

بتاريخ ٢٢ يونيه ١٩٢٢

وقف . تفسير كلمة « المصالح » . العمارة

القاعدة الشرعية

١ — وقف رجل وقفًا واشترط أن يصرف ريعه فى « المصالح » والمهمات واقامة الشعائر الاسلامية بمسجد ما . فاذا احتاج المسجد الى التعمير وجب صرف ريع الوقف فى تعمير المسجد لأن كلمة « المصالح » تشمل العمارة .

٢ — واذا كان للمسجد ناظر غير الناظر على الوقف كان لكل منهما الحق فى تولى العمارة

السؤال

سأل حضرة الشيخ محمد عبد الغنى المحامى فى رجل وقف وقفًا واشترط أن يصرف ريعه فى المصالح والمهمات واقامة الشعائر الاسلامية بمسجد وضريح الشيخ احمد ابو بدير العريان

الـكائن بباب الشعرية وفى قراءة خمسة أجزاء من القرآن فى كل يوم على مقامه وضريحه وتربته واشترط أيضاً أن يكون النظر على هذا الوقف من بعده للارشد فالارشد من أولاده وأولاد أولاده وهكذا فهل تدخل عمارة هذا المسجد ضمن المصالح والمهمات التى عبر بها الواقف فى قوله « يصرف ريعه فى المصالح والمهمات واقامة الشعائر الاسلامية » أم لا — فاذا صح دخول العمارة ضمن المصالح هل لناظر هذا الوقف أن يعمر المسجد و يباشر الصرف على اقامة الشعائر فيه من ريع هذا الوقف بنفسه مع وجود ناظر على هذا المسجد معين له من قبل هذا الواقف أم لا ؟

الجواب

قال فى البحر بصحيفة ٢٢٨ من الجزء الخامس بعد كلام يتعلق بالمسجد ما نصه :

(الدهن والحصير والمراوح ليست من مصالح المسجد وانما مصالحه عمارته) اهـ

وهو صريح فى ان عمارة المسجد من مصالحه فتدخل فيها .

ومن حيث ان للمسجد ناظر غير ناظر هذا الوقف ولم يشترط الواقف أن يباشر ناظر وقفه صرف الريع على المسجد دون ناظر المسجد بل عمم وقال (على أن يصرف ريعه الخ)

وحيث ان الشـأن فى ناظر المسـجد أن يباشر عمارته بما له من التحدث عليه . وحيث ان من شأن ناظر الوقف ايضاً ان يقوم بصرف ما شرط الواقف صرفه فى جهاته فلذا نرى أن يوكل ناظر الوقف ناظر المسجد فى تولى عمارة المسجد من ريع الوقف المشمول بنظره و بذلك يحصـل التوفيق بين حقي ناظر المسجد وناظر الوقف المذكور والله اعلم ؟

مفتى الديار المصرية
عبد الرحمن قراعه

٣٦٠

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى

بتاريخ ٢٥ يونيه سنة ١٩٢٢

وقف . مفروشات وعربات . خيل

القاعدة الشرعية

الخيل التى لم ينص عليها فى كتاب الوقف لا تكون وقفاً ولو نص كتاب الوقف على وقف المفروشات والعربات ضمن ما نص على وقفه

السؤال

سأل سائل فى واقف وقف عقارات ومنقولات بمقتضى كتاب وقف شرعى ومن ضمن ما وقفـه منزله الـكبير الذى يسكنه بما اشتمل عليه من جميع الأثاث الموجود فيه من مفروشات وعربات وخلافها المبين ذلك أولا بكتاب الوقف المذكور . وقد مات الواقف مصراً

على ذلك وقد ترك بعد وفاته فرسين وكانتا موجودتين بالاسطبل الملاصق لسور المنزل فى محل مخصوص وقت الوقف فهل تدخل الافراس المذكورة ضمن الوقف تبعاً للعربات والمنزل او تكون تركة تورث عن الواقف .

الجواب

يظهر لى ان الفرسين فى هذا السؤال تركة تورث لورثة الواقف الشرعيين والله اعلم ؟

مفتي الديار المصرية

عبد الرحمن قراعه

٣٦١

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى

بتاريخ ١٧ يوليه سنة ١٩٢٢

وقف . جنينه . اصلاحها

القاعدة الشرعية

الجنينة التى تكون تابعة لمنزل موقوف لا يأتى بريع يكفى لاصلاحها تكون نفقة اصلاحها من جميع ريع أعيان الوقف الذى منه المنزل المذكور لا من خصوص ريع الجنينة فقط .

السؤال

سئل فى واقف وقف عقارات واطيان بمقتضى حجة وقف ومن ضمن أعيان الوقف المذكور منزل تحيط به جنينة مذكور ذلك أولاً بكتاب الوقف . وبالجنينة المذكورة مزروعات مثمرة ومزروعات غير مثمرة وايراد تلك الجنينة لا يكفى للصرف عليها وكان المنزل المذكور يسكنه الواقف مدة حياته وشرط فى كتاب وقفه المذكور أن للناظر عليه حق السكنى فيه نظير اجرة يقوم بدفعها للوقف المذكور كما شرط ان يبدأ من ريع الوقف بسداد ما عليه من العوائد السنوية وما فيه البقاء لعينه والنمو فى غلته — وقد توفى الواقف المذكور وآل النظر بعده لزوجته وهى ساكنة فى ذلك المنزل بأجر حسب شرط الواقف فهل اذا احتاجت الجنينة المحيطة بالمنزل المذكور للصرف عليها من ريع الوقف يصرف من كل ريع الوقف أو يكون الصرف عليها من ريعها فقط

الجواب

متى كان شرط الواقف قاضياً بأن يبدأ من ريع أعيان الوقف بسداد ما عليها من العوائد السنوية وما فيه البقاء لعينها والنمو فى غلتها فانه يصرف على الجنينة المذكورة بالتطبيق لما شرطه الواقف من جميع ريع أعيان الوقف المذكور لا من خصوص ريع الجنينة فقط وهنا حيث كان الحال كما ذكر فى السؤال والله اعلم ؟

مفتي الديار المصرية

عبد الرحمن قراعه

٣٦٢

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى

بتاريخ ٣١ يوليه ١٩٢٢

وقف . اجارة لمدة طويلة

القاعدة الشرعية

للواقف الناظر على وقفه أن يؤجر وقفه لمدة ست سنوات بأجر المثل ان كان فى التأجير مصلحة للوقف .

السؤال

سئل فى واقف وقف وقفاً وهو الناظر عليه يريد أن يؤجر وقفه لمدة ست سنوات فهل له ذلك شرعاً أم لا ؟

الجواب

للواقف الناظر أن يؤجر أعيان وقفه سنين كثيرة متى كان التأجير بأجر المثل مراعياً فيه مصلحة الوقف كما يؤخذ من لسان الحكام نقلاً عن المتبع وفى رد المختار نقلاً عن القنيه والله اعلم ؟

مفتي الديار المصرية

عبد الرحمن قراعه

٣٦٣

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى

بتاريخ اول اغسطس سنة ١٩٢٢

وقف . ناظر مؤقت . حقوقه . ناظر معين بالشرط

القاعدة الشرعية

(١) للناظر المؤقت جميع ما للناظر الأصيل من الحقوق فله استلام أعيان الوقف وتأجيرها وقبض غلتها

(٢) المستحق للنظر بالشرط لا يملك معارضة الناظر المؤقت الذى نصبه القاضى بل يجب عليه أن يطلب تمكينه من النظر من القاضى المختص حتى اذا تحقق توفر شرط الواقف فيه مكنه هو وعزل الناظر المؤقت

السؤال

سئل فى وقف اقام عليه القاضى ناظراً مؤقتاً الى أن يتمكن الناظر المعين بالشرط أو بتعيين القاضى من تولى ادارة هذا الوقف .فهل يملك الناظر المؤقت المعين من قبل القاضى جميع ما كان يملكه الناظر بالشرط من استلام أعيان الوقف وتأجيرها واستلام غلتها . وهل لمن يرى انه مستحق للنظر بالشرط معارضة الناظر المؤقت فى حال تنظره المؤقت من استلام اعيان الوقف وتأجيرها والتصرف فيما يملكه نظار الاوقاف وهل يستمر الناظر المؤقت ناظراً الى ان يعزله من يملك عزل النظار وتوليتهم او يعزل بمجرد طلب من يزعم انه مستحق للنظر؟

الجواب

نعم يملك الناظر المؤقت المعين من قبل القاضى استلام اعيان الوقف وتأجيرها واستلام

غلتها ما دام ناظراً عليه كما يملك ذلك جميعه الناظر بالشرط الممكن من قبل القاضى . ومن يرى انه مستحق للنظر بالشرط لا يملك بمجرد ذلك معارضة الناظر المؤقت الذى اقامه القاضى فى التصرف الذى يملكه الناظر بمقتضى نظره . وبمجرد طلب من يرى انه مستحق للنظر لا ينعزل هذا الناظر المؤقت بل انما يكون ذلك بقيام اسبابه وتحقيق موجباته لدى من يملكه ويصدره والله اعلم ؟

مفتي الديار المصرية

عبد الرحمن قراعه

٣٦٤

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى

بتاريخ ١٢ نوفمبر سنة ١٩٢٢

وقف . نصيب الزوجة عند عدم البيان

القاعدة الشرعية

وقف وقفا على نفسه ثم من بعده على زوجته وعلى اولاده ذكوراً واناثاً للذكر مثل حظ الانثيين ولم يبين نصيب الزوجة كان لزوجته نصيب الانثى لأن نصيبها يدخل فى قوله للذكر مثل حظ الانثيين

السؤال

سئل فى رجل وقف داره وانشأ وقفه على نفسه ثم من بعده على زوجته وعلى اولاده ذكوراً واناثاً الذين يكون لهم حق ارثه يوم وفاته للذكر مثل حظ الانثيين فاذا تزوجت الزوجة أو ماتت انقطع حقها من هذا الوقف وانتقل نصيبها لأولادها منه فما يكون نصيب الزوجة المذكورة فى ريع هذا الوقف مدة حياتها من غير زواج مع العلم بأن الواقف المذكور توفى تاركاً زوجته المذكورة على قيد الحياة وبنتاً منها وثلاث بنات وستة اولاد من غيرها

الجواب

ان نصيب الزوجة يكون كنصيب انثى من اولاد الواقف ما دامت على قيد الحياة من غير زواج بعد وفاة الواقف . فان قول الواقف (للذكر مثل حظ الانثيين) راجع للزوجة والأولاد خصوصاً وانه لم يبين نصيب الزوجة قبل ذلك فيكون نصيبها داخلاً فى بيان قوله (للذكر مثل حظ الانثيين) والله اعلم ؟

مفتي الديار المصرية

عبد الرحمن قراعه

٣٦٥

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتي

بتاريخ ٥ ديسمبر سنة ١٩٢١

وقف . رسوم قضايا واتعاب محاماه

القاعدة الشرعية

الرسوم والمصاريف والاتعاب التى ينفقها

ناظر وقف فى دعاوى الوقف تحتسب على جهة الوقف لا على الناظر

السؤال

سئل فى ناظر وقف رفعت فى زمن نظارته قضايا بالمحاكم تختص بالوقف الذى هو ناظر عليه فهل له والحالة هذه احتساب اجرة الدعاوى والمرافعات على جهة الوقف باعتبار انها اجرة المثل حيث ان الدعاوى والمرافعات لمصلحة الوقف

الجواب

فى الفتاوى الخيرية ما نصه : سئل فى ناظر وقف غرم لقضاة العهد ما لا بد منه فى انتزاعه من يد اهل الشوكة هل له اخذ ذلك المال من ارتفاعاته ام لا — اجاب نعم له ذلك والحال هذه ففى البحر وكثير من الكتب للقيم صرف شيء من مال الوقف الى كتب الفتوى ومحاضر الدعوى لاستخلاص الوقف من ايدى ذوى الشوكة والله اعلم ؟

مفتي الديار المصرية

عبد الرحمن قراعه

قضاء المحاكم المختلطة

٣٦٦
محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٢ ديسمبر سنة ١٩١١

اجارة زراعية . قانون تخفيض اجور الاراضى الزراعية أجنبي . تحويل . وارث اجنبي . اختصاص اللجنة

القاعدة القانونية

اذا صح ان قرارات لجان تخفيض أجور الأراضى الزراعية التى شكلت طبقاً لقانون اول مايو سنة ١٩٢١ لا تسرى على الاجانب الا أن هذا لا يخرج عقد الاجارة المحرر بين اثنين من رعايا الحكومة المحلية من حكم هذا القانون بمجرد طروء مصلحة لأجنبي . فالقرار الصادر بتخفيض الايجار يبقى حقاً مكتسباً للمستأجر ولو كان أحد ورثة المؤجر منتمياً لدولة أجنبية أو كان الايجار قد حصل التنازل عنه لأجنبي .

وجاء بحيثيات الحكم :

« حيث أنه يجب ان يلاحظ أولاً ان الوارث لا يمكن ان يكون له من الحقوق اكثر مما كان لمورثه

« وبما أن عقد الاجارة الذى عقده المتوفى كان خاضعاً لاختصاص لجنة التخفيض فكون احد ورثته تابعاً لدولة اجنبية لا يمكن ان يغير من نتائج العقد . ويكون الحكم كذلك اذا تنازل المؤجر الوطنى عن عقده الى أجنبي . وانه حتى بصرف النظر عن البحث فى صحة تحويل عقد مدنى محض بين وطنيين دون قبول الدين

فانه يجب ان يلاحظ انه اذا أخذنا بالرأي القائل بأن تحويل الاجارة الى اجنبي يستبعد اختصاص لجان التخفيض فان نتيجة ذلك ان قرارات هذه اللجان تكون مستحيلة التنفيذ لأن المؤجرين الوطنيين سيسارعون الى تحويل عقودهم الى الاجانب »

(جازيت عدد ابريل سنة ١٩١٣ نمرة ١٨٠ ص ٩٢)

٣٦٧

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٥ ديسمبر سنة ١٩٢٢

احكام . اعلانها . اشارة

القاعدة القانونية

اعلان الحكم الى احد الاخصام لا بصفته الشخصية بل بصفته وكيلاً عن بعض شركائه فى الميراث لا يمكن ان يترتب عليه اي أثر بالنسبة اليه شخصياً (B.L.J. XXX V. 68)

٣٦٨

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٥ ديسمبر سنة ١٩٢٢

بيع . فسخه لعدم دفع الثمن . مبان ومعروسات

القاعدة القانونية

اذا حكم بفسخ البيع لعدم دفع المشترى للثمن فانه يعتبر واضع اليد بسوء نية ويصح الزامه بناء على طلب البائع بازالة ما أحدثه من المباني والمغروسات (B.L.J. XXXV 70)

٣٦٩

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ١٩ ديسمبر سنة ١٩٢٢

وكالة مدنية . اثبات بالشهود . عدم جوازه

القاعدة القانونية

لا يصح اثبات الوكالة فى المسائل المدنية بشهادة الشهود أو بالقرائن اذا كانت تتجاوز قيمتها الف قرش (B. L. J. XXXV. 111)

٣٧٠

محكمه الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٢٢

تسجيل . حق موروث . قسمة

القاعدة القانونية

لا ضرورة لتسجيل القسمة الحاصلة بين الورثة فى حقوق موروثة ولا لتسجيل الحكم الذى يعلن هذه الحقوق لكي يحتج بها على الغير (المادة ٧٣٦ مدنى مختلط) (B. L. J. xxxv. 121)

٣٧١

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٣ يناير سنة ١٩٢٣

مستخدم . رفته . تعويض

القاعدة القانونية

جرت المحاكم على انه اذا رفت مستخدم

بدون أن ينسب اليه أي خطأ ولم يكن هناك اتفاق بينه وبين سيده على التعويض فانه يستحق تعويضاً باعتبار ماهية شهر عن كل سنة من سني الخدمة دون ان يزيد مقـدار التعويض بأي حال على ماهية ستة شهور اللهم الا فى الأحوال الاستثنائية

ولـكن يجب ان يلاحظ فى الوقت نفسـه ان هذا التعويض يحل محل انذار المسـتخدم بالرفت قبـل حصوله بمثل هذه المدة بمعـنى أنه لا يكون للمستخدم حق فى طلب تعويضات الا اذا لم يعلنه سيده قبل رفته بمدة ستة شهور

(B.L.J. XXX V. 129)

٣٧٢
محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٤ يناير سنة ١٩٢٣

جوار . معروسات . سكوت القانون

القاعدة القانونية

اذا كان الشارع المصرى لم يهتم بتنظيم علائق الجوار بالنسبة للمزروعات كما اهتم الشارع الفرنسى فى المـادة ٦٧١ مدنى التى عدلت فيما بعد .فليس للقضاء ان يسد هذا النقص فيحدد المسافات.لأن هذا عمل الشارع لا عمل القاضى. الا أنه فى حالة سكوت القانون او عدم كفاية نصوصه فللمحاكم ان تستعين بقواعد العـدل والانصاف وهي فى مثل هذه الحالة توجب تقييد حق كل شخص فى التصرف فى املاكه بحيث لا يمس حق جاره او يعتدى عليه

فليس لمالك حائط أن يلزم جاره بقلع أشجاره المغروسة قريباً من الحائط الا اذا اثبت ان هذا الجار مهمل فى المحافظة على الأشجار اهمالاً ينشأ عنه ضرر حقيقي عظيم . ولا يقبل منـه ان يلزم جاره بابعاد الاشجار عن الحائط لمجرد ان الحائط ليست متينة كما يجب.اذ أنه فى مثل هـذه الحالة هو الملزم باتخاذ الاحتياطات الـكفيلة بأن استعمال جاره لحق ملـكيته الاستعمال العادى لا ينشأ منه ضرر لحائطه .

(B. L. J xxxv 135)

٣٧٣
محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٤ يناير سنة ١٩٢٣

حقوق الارتفاق . اكتسابها بمضي المدة . تسامح. حقوق ارتفاق غير مستمرة

القاعدة القانونية

حقوق الارتفاق المستمرة الظاهرة كفتح نافذة على حديقـة الجار أو بروز سقف مطل عليها يمكن اكتسابها بمضي المدة . أما الاعمال المبنية على التسامح مثل حق المرور او الشرب فلا تصلح ان تكون أساساً لوضـع يد او لاكتساب حق بمضي المدة

المحكمة : —

« حيث ان الأصل ان كل شخص يفرض فيه أنه واضع يده بصفته مالكاً ولا يمكن أن يستنتج من جوار الاب لابنه الا سهولة الاتفاق

على انجاز الاعمال التى تلزم لبيت الأب خصوصاً وان أعمال التسامح لا يمكن ان تكون أساساً لوضع اليد ولا لاكتساب حق بمضي المدة انما تنصرف الى حقوق الارتفاق الغير مستمرة كحق المرور وأخذ المياه . لأن الشارع يفترض ان المالك الذى يرضى باستعمال هذه الحقوق لا يرى فيها اعتداء جسيما على ملكيته يسوغ منعها . وبما ان هذه الاعمال يسهلها عادة حسن الجوار فلا يمكن ان تؤدى الى اكتساب حق بمضي المدة (B L. J XXXV. 138)

٣٧٤

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ١١ يناير سنة ١٩٢٣

وصى خصومة . بيع مال القاصر . بطلان . احوال شخصية

القاعدة القانونية

لوصي الخصومة المعين بسبب تعارض مصلحة القاصر مع مصلحة الوصي الاصلى الحق فى التمسك ببطلان بيع عقارات القاصر بسبب عدم التصريح بالبيع والتصديق عليه ولانه لم يحصل بطريق المزاد العلنى الذى يقضى به نظام الأحوال الشخصية الخاضعة له احوال القاصر

وجاء بحيثيات الحكم ما يأتى :

« تمسك الخصم بأن البطلان الناشىء من عدم مراعاة الطريقة القانونية لبيع عقارات القاصر بطلان نسبي فليس لغير القاصر او من يمثله أن يتمسك به . فأجابت المحكمة بأنه صحيح ان البطلان فى هذه الحالة نسبي ولكن يجب أن يلاحظ ايضاً ان الذى يتمسك هنا بالبطلان ممثل للقاصر شرعاً وهو وصي الخصومة الذى عين للاشراف على مصالح القاصر بسبب تعارض مصلحته مع مصلحة الوصى فى هذه القضية .

(B. L. J. XXXV. 150)

٣٧٥

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ١٦ يناير سنة ١٩٢٣

حجز عقارى . مرسى المزاد . استحقاق العين . مسؤولية . نازع الملكية

القاعدة القانونية

اذا نزعت العين من تحت يد من رسا عليه المزاد بعد توزيع الثمن فله أن يرجع على الدائن الذى طلب نزع الملكية باعتباره مسئولاً عن ادخاله ضمن المزاد أعياناً ليست مملوكة لمدينه وتسبب بخطئه هذا فى نزع العين

المحكمة : —

« زعم نازع الملكية ان ليس لمن يرسو عليه المزاد الحق فى الرجوع عليه باعتباره نازعاً للملكية بل دعواه يجب ان يكون أساسها المطالبة برد ما أخذ بغير حق فترفع ضد الدائن الآخر الذى استولى فى التوزيع على الثمن المقابل للجزء الذى حكم باستحقاقه ولكن المحكمة لا ترى هذا الرأي اذ انه بالنسبة للدائن المباشر لنزع

الملـكية لا محل لرفع دعوى المطالبة برد ما أخذ بغير حق بل الواجب رفعه هو دعوى فسخ البيع وترفع ضد الشخص الذى تعاقد مع الراسى عليه المزاد « وهو نازع الملـكية» تعاقداً اساسه قائمة شروط البيع واعلاناته

(دائرة مستر ماك بارنت B. L. J. XXXV. 156)

قضاء المحاكم الأجنبية

٣٧٦

محكمة الهافر بفرنسا

حكم تاريخه اول يوليو سنة ١٩٢٢

اجارة . منع التأجير من الباطن ومن الاسقاط اذن المالك

القاعدة القانونية

نص فى عقد اجارة على انه يجوز للمستأجر أن يؤجر ما استأجره كله أو بعضه أو يسقط حقه فى الاجارة لغيره بشرط أن يستحصل على اذن من المالك يجيز له التأجير او الأسقاط . أجر المستأجر العين المؤجرة له الى شخص فطعن المالك فى عقده وطلب فسخ عقد الاجارة الأصلى بناء على أنه لم يجز التأجير من الباطن . فحكمت المحكمة برفض دعواه وقالت فى حكمها:

« ان المنع الكلى من التأجير ومن الاسقاط يقيد المستأجر كما يقيد المحكمة . ولكن اجازة التأجير من الباطن أو التنازل عن عقد الاجارة للغير بشرط الاستحصال على اذن من المالك مسألة فيها نظر . اذا تبين للقاضى ان رفض المالك الاذن للمستأجر فى التأجير من باطنه أو فى التنازل للغير كان تعنتاً واستبداداً منه لغير سبب أو طمعاً فى جر مغنم من عملية التأجير من الباطن أو التنازل جاز له أن لا يعبأ برفض المالك الاذن وأن يجيز التأجير من الباطن . وهذه القاعدة يجرى حكمها على اجارة العقارات كما يجرى على اجارة الأطيان الزراعية »

تعليق

ان الشارع المصرى نص فى المادتين ٣٦٧ من القانون المدنى الأهلى و ٤٥٠ من القانون المدنى المختلط على انه اذا كان موجوداً بالمكان المؤجر جدك جعله معداً للتجارة أو للصناعة ودعت ضرورة الاحوال الى بيع الجدك المذكور جاز للمحكمة مع وجود المنع من التأجير ابقاء الايجار لمشترى الجدك بعد النظر فى التأمينات التى يقدمها ذلك المشترى مالم يحصل للمالك من ابقائه ضرر حقيقى .

٣٧٧

محكمة استئناف باريس

حكم تاريخه ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٢٢

حق النقد . حق الرد

القاعدة القانونية

ان حق النقد لا يتمتع بأي امتياز خاص بالنسبة للرد على أقوال المنتقد بل يخضع للقانون العام . فليس صحيحاً ما يزعمه البعض من ان الكاتب اذا أرسل الى ناقد كتابه أو الروائى اذا دعا ناقداً ليشهد تمثيل روايته يتقبلان لذلك مقدماً كل الآراء التي يبديها الناقد و يتنازلان عن حق الرد عليها . اذ الواقع ان التنازل عن حق لا يصح افتراضه . ومن المستحيل ان يقرر ان المؤلف قصد أن يتنازل عن الحماية التي يمنحه القانون اياها وهي حق الرد على الخطأ الوارد فى النقد الموجه اليه . ولكن حق الرد ليس مطلقاً بمعنى أنه ليس حقاً مكتسباً لكل شخص ورد اسمه فى مقالة في صحيفة او مجلة : ولتفسير المادة ٣ من قانون ٢٩ يوليه ١٨٨١ يجب ان يفهم مبدئياً ان كل رد يفرض طعناً (او هجوماً) وليس من الميسور أن يسمح بأن كل شخص أشير اليه فى مقال بجريدة اشارة لا يترتب عليها اضرار بمصالحه يكتسب بهذا وحده الحق فى أن يتخذ هذه الجريدة وسيلة للاعلان عن نفسه

والمحاكم — ووظيفتها مراقبة استعمال كل حق مقرر قانوناً فى دائرته المشروعة — لها ان تمنع سوء استعمال حق الرد وتحول بينه و بين المساس بحرية الصحافة. فمثلاً اذا كتب ناقد فى مجلة بحثاً عن رواية كتبت نظماً ونقلت عن رواية يونانية فشرح موضوع الرواية وتغنى بعبقرية مؤلفها الأصلى وأثنى عليه وأوضح انه كان الأجدر بقصيدة رائعة كهذه ان لا تترجم الا نثراً وانه اذا لم يكن المترجم شاعراً فيجب أن لايتعرض لنقلها شعراً . فمثل هذا النقد الذى ورد فى أربعة أسطر فى ختام مقالة طويلة لا يعطى مؤلف الرواية الحق فى الرد وأن يشترط أن ينشر فى الجريدة نفسها مقالاً متضمناً بعض ملاحظات عامة خالية من الحقد الشخصى على مسألة نظرية أو مسألتين

(قضية المسيو دوميك مدير مجلة العالمين ضد مسيو سلمان)

٣٧٨

محكمة استئناف باريس

حكم تاريخه ٩ ديسمبر سنة ١٩٢٢

مسؤولية . الاب والابن . تضامن

القاعدة القانونية

أذن والد لابنه البالغ الساكن معه فى معيشة واحدة فى أن يستعمل اتوموبيله . وكان ابنه شاباً قليل الاختبار حاد المزاج ولم تكن بيده رخصة لسوق الاوتوموبيل . فحكم بأن الأب مسؤول بطريق التضامن والتكافل مع ابنه فى تعويض الضرر الناشىء للغير بسبب اصابته على أثر سوقه الاوتوموبيل بتهور ورعونة.

٣٧٩

محكمة استئناف باريس

حكم تاريخه ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٣

اجارة .تأجير من الباطن . اذن المالك

القاعدة القانونية

شرط فى عقد اجارة عقار ان المستأجر لا يجوز له أن يؤجر من باطنه ولا أن يتنازل عن الاجارة الى غيره بغير رضاء المؤجر

اذا خالف المستأجر الشرط الوارد فى اجارته القاضى بأن لا يجوز له ان يؤجر من باطنه العين المؤجرة ولا أن يتنازل عنها الى غيره حق للمالك طلب الفسخ

تعليق

هذا الحكم فيه نظر . ذهب بعض الشراح الى وجوب الحكم بالفسخ عندما يخالف المستأجر الشرط ويتنازل عن اجارته الى الغير أو يؤجر العين من باطنه (راجع حكم محكمة استئناف « روى » الصادر بتاريخ ٦ يونيه سنة ١٨٥٥ وحكم محكمة نقض وابرام باريس الصادر بتاريخ ٢ فبراير سنة ١٩١٠ وحكم محكمة استئناف باريس بتاريخ ٢٢ نوفمبر سنة ١٩١١ وحكم محكمة استئناف ليون بتاريخ ١٩ نوفمبر سنة ١٩١٣ واحكاماً كثيرة غيرها)

وذهب بعض العلماء الى أن القضاة لهم حق اعطاء مهلة الى المستأجر لاخراج المستأجر من باطنه أو المتنازل اليه (راجع أوبرى ورو جزء ٥ نبذة ٣٦٨ وبودرى جزء أول نبذة ١١١٠). على أن بعض الاراء ذهبت الى ان اخراج المستأجر من الباطن أو المتنازل اليه لا يعفى المستأجر الاصيل من الفسخ (راجع حكم محكمة استئناف « رن» الصادر بتاريخ ٨ مايو سنة ١٨٥٨ وهو حكم عتيق)

على ان النظرية الحديثة التى تميل المحاكم الفرنساوية للأخذ بها مقتضاها ان يبحث قاضى الموضوع عن نية المتعاقدين . وله فى تقدير هذه النية سلطة مطلقة . فأذا رأى ان المالك متعنت فى عدم الاذن للمستأجر منه بالتنازل عن الاجارة أو بالتأجير من باطنه جاز له أن يجيز عمل المستأجر الاصيل ويرفض الحكم بالفسخ . وأن رأى ان فى التأجير من الباطن أو فى التنازل عن الاجارة ضرراً للمالك أو أن الشخص المستأجر من الباطن أو المتنازل اليه غير مرغوب فيه حقيقة كأن كان معسراً أو غير امين أو مشاغباً أو فيه غير ذلك من العيوب التى تبرر رفض المالك فى الأذن له بالحلول محل المستأجر منه وجب على القاضى ان يحكم بالفسخ

٣٨٠

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ١٣ مارس سنة ١٩٢٣

احكام . حكم جنائى . اثره فى الدعوى المدنية

القاعدة القانونية

١ — انه وان كان الحكم الصادر نهائياً

من محكمة جنائية يقيد القاضى المدنى بالنسبة الى الكافة الا ان قوة هذا الحكم لا تتعدى ما قضى القاضى الجنائى بثبوته بطريقة يقينية لا شك فيها

٢ – القرارات الصادرة بأن لا وجه لأقامة الدعوى بناء على عدم كفاية الادلة لا تأثير لها على الدعوى المرفوعة امام المحكمة المدنية لان صفة هذه القرارات مؤقتة غير باتة

٣٨١

محكمة نقض وابرام باريس المدنية

حكم تاريخه ٢٧ مارس سنة ١٩٢٣

عقد . التقصير فى تنفيذه . مسؤولية

القاعدة القانونية

تعهد مصنع اتوموبيلات بأن يسلم المشترى منه الاتوموبيل فى بحر ثلاثة شهور وشرط ان التأخير فى التسليم لا يترتب عليه دفع تعويض ما بل يعطى المشترى الحق فى فسخ العقد بعد التنبيه على المصنع بجواب مسوكر فى مسافة شهر. طلب المشترى تسليمه الاتوموبيل وارسل احتجاجات عدة بغير جدوى . ثم رفع دعوى طالب المحل بالتعويض فقضي له به بناء على انه انتظر خمسة عشر شهراً وارسل الانذار تلو الانذار والبائع لم يحرك ساكناً ولم يعرض تسليم الاتوموبيل . واتضح حصول ارتفاع فى اسعار الاتوموبيلات مما دل على ان نية البائع الاخلال بعهده ارتكاناً على الشرط الذى يعفيه من دفع التعويض

٣٨٢

محكمة نقض وابرام باريس المدنية

حكم تاريخه ٢ مايو سنة ١٩٢٣

اثبات . موانع الاستحصال على كتابة . مانع ادبي

القاعدة القانونية

الموانع القانونية التى تمنع الدائن من الاستحصال على كتابة مثبتة للدين او للبراءة منه يجوز ان تكون مبنية على استحالة ادبية وجد فيها الدائن فمنعته من الاستحصال على الكتابة .

٣٨٣

محكمة نقض وابرام باريس المدنية

حكم تاريخه ٧ مايو سنة ١٩٢٣

اجارة . حق امتياز المؤجر . مايتناوله

القاعدة القانونية

١ – حق امتياز المؤجر يتناول جميع المواشي وجميع المنقولات الموجودة بالاعيان المؤجرة حتى لو كانت مملوكة للغير اللهم الا اذا ثبت ان المؤجر كان يعلم بأنها غير مملوكة للمستأجر منه

٢ – المواشي المملوكة للجار ودخلت الارض المؤجرة بصفة مؤقتة لرعي الزراعة التى باعها المستأجر تخرج من حكم امتياز المالك المؤجر حتى ولو لم يخطر الجار مالك الارض بأن المواشي ملكه

٣٨٤

محكمة نقض وابرام باريس المدنية

حكم تاريخه ٨ مايو سنة ١٩٢٣

اعلان ورثة . وديانة التركة . محكمة التركة

القاعدة القانونية

يصح اعلان الورثة امام المحكمة التابعة لها اعيان التركة كما يصح ادخال مدينى هـذه التركة فى الدعوى امام المحكمة نفسها ولو انهم مقيمون خارج دائرة هذه المحكمة

٣٨٥

محكمة نقض وابرام باريس المدنية

حكم تاريخه ٨ مايو سنة ١٩٢٣

اعلان . البواب . نيابته عن المالك والمستأجر

القاعدة القانونية

بواب العمارة ولو انه « مستخدم » عنـد المالك الا انه يعتبر فى نظر الشارع « خادماً » لمستأجرى العمارة بالمعنى المراد من المادة ٦٨ من قانون المرافعات المدنية (تقابلها المادة السابعة من قانون المـرافعات المصرى الاهلى) وله بهذه الصفة حق استلام الاوراق القضائية المقتضى اعلانها الى المستأجر عند غيابه من محل سكنه . وتبـقى له هاتان الصفتان بالرغم من تناقض مصلحتي المالك والمستأجر حتى ولو كان المالك ساكناً فى العمارة نفسهـا التى يقطنهـا المستأجر المراد اعلانه .

ابحاث قانونية وشؤون قضائية

الجريمة المستحيلة

فى الشروع الكامل وهو ما تم فيه اعمال التنفيذ ولم يتحصل الجانى على ما يبتغيه قد تكون الاسباب فى عدم حصول الجانى على النتيجة التى يقصدها استحالة مادية تعترض التنفيذ يجهلها الفاعل كمن يحاول اسقاط امرأة لم تكن بحامل ، او كمن يحاول قتل شخص كان فارق الحياة من قبل ، وكمن يقصد قتل شخص بآلة نارية نزع منها الخرطوش من قبل ، او كمن يشرع فى قتل انسان بالسم فيضع له جوهراً غير سام ،او كمن يحاول السرقة من خزانة او صندوق او درج او جيب شخص لم يكن بها نقود. ففى هذه الامثلة عدم حصول الفاعل على ما يبتغيه انما نشأ عن ظروف خارجة عن ارادته فهل فى هذه الاحوال يعاقب الجانى على هذه الوقائع باعتبار انها شروع كامل Delit Manqué او لا عقاب لأن التنفيذ مستحيل مادياً

لقد تشعبت الآراء فى هذا الموضوع :—

المذهب المادى "doctrine objective"

ان انصار هذا المذهب يرون أن لا عقاب على الشروع . لأن تنفيذ الجريمة اصبح مستحيلا . ويعللون ذلك بأنه لا يمكن تصور بدء فى تنفيذ ما هو مستحيل تنفيذه .ويرون أن الافعال التى يأتيها الفاعل كلها مظاهر تدل على نية الاجرام ولكن هذا مجرد عزم على ارتكاب جريمة ،ومجرد العزم على ارتكاب جريمة حتى اذا كان مقروناً بالاعمال الخارجية لا عقاب عليه . لأن القانون لا يعاقب على مجرد التصميم

على ان بعض أشياع هذا المذهب لم يسلموا باطلاق هذه القاعدة من غير شرط ولا قيد . لهذا يقسمون الاستحالة الى مطلقة ونسبية . وفى الواقع لو طبقت القاعدة بدون قيد ولا شرط لترتب على ذلك نتائج غريبة منها عدم الحاق العقاب على الجريمة الخائبة Délit Manqué على انه فى حالة ما اذا خاب الفعل يمكن أن يقال بأن هناك استحالة اعترضت التنفيذ . مثال ذلك اذا حاول انسان قتل آخر باستعماله آلة نارية معمرة ولكنه لم يصب المجنى عليه اما لأنه أخطأ فى تصويب الآلة واما لأنه اضطرب قليلا عند اطلاق العيار فأخذ المقذوف اتجاهاً منحرفاً، فهنا من المستحيل اصابة المراد قتله للأسباب آنفة الذكر.على انه من المسلم به ان الشخص المقصود بالقتل كان عرضة للخطر الداهم ولم ينج الا لظرف خارج عن ارادة الجاني . ومن جهة اخرى فلا يمكن تشبيه هذه الحالة بحالة ما اذا أراد شخص قتل آخر بآلة نارية غير معمرة أو بحالة ما اذا كان المقصود قتله كان فارق الحياة من قبل

لهذا قسموا الاستحالة الى مطلقة ونسبية.

والاستحالة المطلقة والنسبية يمكن تقسيمها بالنسبة لمحل الجريمة وللوسائل والطرق التى تستعمل لارتكاب الجريمة . فالاستحالة المتعلقة بمحل الجريمة تكون مطلقة اذا انعدم محل الجريمة أو كان المحل مجرداً عن الصفة الجوهرية المقصودة بارتكاب الجريمة كمن يريد قتل شخص كان فارق الحياة من قبل . أو كمن يريد اسقاط امرأة غير حامل

والاستحالة تكون نسبية بالنسبة لمحل الجريمة اذا كان محل الجريمة حائزاً للصفات المقصودة من ارتكاب الجريمة ولكنه لم يوجد فى المحل الذى يعتقد الجانى وجوده فيه ،مثال ذلك : قصد شخص قتل آخر واطلق عياراً فى الحجرة التى يكون فيها عادة ولكنه غاب عنها لسبب ما ،أو حاول لص كسر خزانة أو صندوق الصدقات وكانا خاليين من المال ، او حاول شخص السرقة من جيب آخر ولم يكن به نقود

والاستحالة التى تتعلق بالوسائل تكون مطلقة اذا كانت الطرق التى استعملت لا تؤدى للنتيجة بالمرة. كمن يحاول قتل آخر بآلة نارية غير معمرة ، أو حاول شخص قتل آخر بالسم ووضع له جوهراً غير سام . وتكون الاستحالة بالنسبة للوسائل النسبية اذا كان من شأنها أن تؤدي للنتيجة انما لسوء الاستعمال أو لأسباب عارضية اخرى لم يحصل

الفاعل على النتيجة المبتغاة ، كمن يحاول قتل شخص بآلة معمرة ولكنه أخطأ تصويب الآلة او لأن المجنى عليه اجتناباً للاصابة انحرف عن اتجاه المقذوف ، أو لأن اللص الذى يحاول السرقة من خزانة لم يحسن استعمال الأدوات التى استحضرها للكسر .

ففى احوال الاستحالة المطلقة سواء تعلقت بمحل الجريمة أو بالوسائل لا يمكن اعتبار الافعال لا من قبيل الجريمة الخائبة أو الشروع المعاقب عليه وان كانت تدل على مظاهر اعمال لتصميم جنائى

أما فى أحوال الاستحالة النسبية فقالوا بوجود جريمة خائبة معاقب عليها قانوناً

وقد جرى أغلب الشراح على هذا التقسيم على أن البعض يرى أن لا عقاب بالمرة فى أحوال الاستحالة المطلقة أو النسبية

الاستحالة القانونية والاستحالة المادية

أما العلامه « جارو » فانه يقسم الاستحالة الى قانونيـة ومادية ويرى أن لا عقاب فى الاولى أما فى الثانية فيستحق الجانى العقاب .

والاستحالة القانونيـة تكون فى حالة ما اذا انعدم أحد الاركان المكونة للجريمة كمن يريد اسقاط حامل فى حالة عدم وجود الحمل ، وكمن يريد قتل شخص كان فارق الحياة من قبل ، وكمن يريد قتل حيوان ظهر انه مملوكا له ، وكالشخص الذى يريد تسميم آخر بجوهر غير سام ، وكمن يريد سرقة مال ظهر انه ملكه وما سوى ذلك فان الاستحالة تكون مادية ويستحق الجانى العقاب

المذهب الشخصى

Doctrine Subjective

ان أنصار هذا المذهب انما ينظرون الى قصد الفاعل بصرف النظر عن الاستحالة ان كانت مطلقة أو نسبية . سواء تعلقت بمحل الجريمة أو بالوسائل ، لهذا يرون انه يتعين البحث عن نيـة وقصد الجانى وهل اقترن قصد الجانى بأفعال خارجية ينتفى معها كل شك ، على انه كان يريد ارتكاب جريمة معينة كما يجب البحث عما اذا كان هذا التصميم الجنائى المقرون بالافعال خطراً أم لا

واختيار الوسائل قد يدل على أن الفاعل اما انه ليس بكفؤ لارتكاب الجرم واما لأنه ساذج لدرجة انه يعتقد قتل شخص بالسكر أو بملح الطعام أو كمن يريد قتل شخص بآلة نارية فيطلقها على مسافة كبيرة جداً يستحيل معها اصابة المرمى ، ففى هذه الاحوال الاخيرة لا جريمة ، لا لأنها غير كافية للحصول على النتيجة المقصودة وانما تنهض دليلا على أن الفاعل غير كفؤ لارتكاب الجرم أو انها تدل على ضعف فى الارادة وتزعزع فى العزيمة . ومن العبث الحاق العقاب على مثل هذه الافعال التى لا يترتب عليها ضرر ما

على أن هذه الافعال تخالف ما اذا أراد شخص قتل آخر ووضع له مادة بيضاء كالسكر مثلا وكان يعتقد انها سامة لخطأ الصيدلى فى التركيب كما انها تخالف حالة من يريد قتل آخر وكان عمر الآلة النارية من قبل وانما انتزعت الخرطوشة على غير علم منه أو كمن

يريد قتل آخر بعيار ناري وكانت المسافة بينه وبين المجنى عليه أطول بقليل عن مرمى البندقية ، ففى هذه الاحوال الاخيرة يستحق الفاعل العقاب لان هذه الافعال لا تدل على أن الجانى غير كفء لارتكاب الجرم

ومن أنصار هذا المذهب الشخصى علماء الالمان. وقد أخذت بهذه النظرية محكمة برلين العليا اذ قضت بتاريخ ٢٤ مايو و١٠ يونيه سنة ١٨٨٠ بالعقاب على امرأة حاولت قتل جنينها وكان مولوداً ميتاً . وقضت بتاريخ ٣٠ مارس سنة ١٨٨٣ بعقاب شخص حاول اسقاط امرأة لم تكن بحامل . وبتاريخ ٤ يونيه سنة ١٨٨٣ و٢٧ فبراير سنة ١٨٨٨ اصدرت حكمين بهذا المعنى الاخير (وقد اتبع هذه القاعدة النقض المصرى فى حكمه الصادر بتاريخ ١٣ ديسمبر سنة ١٩١٣ نمرة ١٥ عدد ١٨ س ٩٤) انظر فيدال طبعة ثالثة ص ١٨٢ نبذة ١٨٢ والحاشية عليها .

ويرى فيدال وبعض الشراح ان نص القانون الفرنسى لا يساعد على تقسيم الجريمة الى مستحيلة وغير مستحيلة لانه جاء فى تعريف الشروع أن تكون الجريمة خابت لظروف خارجة عن ارادة الفاعل ، واما التقسيم الى استحالة مطلقة واستحالة نسبية فهو استبدادي Arbitraire ومن اوضاع الشراح وهو غير مؤسس على حقيقة ثابتة وعرضة للنقد والتأويل. وفى الواقع ليس هناك ما يسمونه بالاستحالة النسبية لانا اذا نظرنا الى الظروف التى تحيط بالفاعل وقت ارتكاب الفعل اذا لم يحصل على النتيجة التى يبتغيها عند ما يأتى على الافعال التى يستلزمها التنفيذ يمكن ان يقال بأن هناك استحالة مطلقة حالت دون الحصول على النتيجة وهذا ينافى ويتعارض مع الجريمة الخائبة المعاقب عليها قانوناً ، وان الاستحالة التى تحول دون الحصول على النتيجة المبتغاة مهما كانت صفتها ما هي الا من الاسباب الخارجة عن ارادة الفاعل

القضاء فى فرنسا

يظهر ان القضاء فى فرنسا قد اتبع نظرية تقسيم الجريمة المستحيلة الى مطلقة ونسبية . فقد قضى بأن لا عقاب على من يشرع فى اسقاط امرأة ليست بحامل (النقض ٦ يناير سنة ١٨٥٩) ولا فى حالة التسميم اذا استعمل الجانى جوهراً غير سام

وقد يظهر هذا التقسيم بانواعه فى حكم النقض الصادر بتاريخ ٤ نوفمبر سنة ١٨٧٦ الذى قضى بعقوبة الشروع فى سرقة صندوق الصدقات وكان خالياً ، وجاء باحدى الحيثيات ان هذا الفعل لا يمكن اعتباره من قبيل الاستحالة المطلقة . وقد قضي بالعقوبة على شخص اطلق عياراً فى حجرة شخص كان يعتقد وجوده فيها قاصداً قتله ولم يوجد بها صدفة (نقض ١٢ اريل سنة ١٨٧٩) وبني الحكم على نفس الاسباب السابقة

وقد زعم بعض الشراح على ان النقض الفرنسى فى حكم حديث رجع عن هذه النظرية واتبع المذهب الشخصى فى حكمه الصادر بتاريخ ٤ يناير سنة ١٨٩٥ وهي حادثه محاولة

لص السرقة من جيب شخص لم يوجد به نقود ،ذلك لان الحكم المشار اليه لم يشر الى تقسيم الاستحالة الى مطلقة ونسبية ، وجاء بالاسباب ان الجريمة خابت لظروف خارجة عن ارادة الفاعل

على انه قد صدر حكمان من محكمة الجنايات الفرنسية بتاريخ ١٦ يوليه سنة ١٩١٠ و٢٠مارس سنة١٩١٣، وجاء بأسباب الحكمين الاشارة الى تقسيم الاستحالة الى مطلقة ونسبية« انظر فيدال ص ١٦٣طبعة سادسة»

رأى العلامة جرسونه

ان هذا العلامة يرى ان نظرية الجريمة المستحيلة اعتبرها الشراح بفرنسا مدة طويلة نظرية ثابتة واساسها هذا التدليل الخلاب اذ يقولون: ان الشروع يستلزم بدءاً فى التنفيذ. وغير معقول البدء فى تنفيذ جريمة يستحيل تنفيذها ،اذن لا عقاب على الجريمة المستحيلة

وقد قرر جرسون ان القضاء فى فرنسا بعد ان اخذ بنظرية الجريمة المستحيلة عاد واتبع المذهب الشخصى ، وقد ذكر اسباب الحكمين الصادرين من محكمة النقض بتاريخ ٤ نوفبر سنة ١٨٧٦ و ٤ يناير سنة ١٨٩٥ المذكورين آنفاً

ويرى ايضاً ان المذهب الشخصى حل محل نظرية الجريمة المستحيلة (جرسون جزء اول ص ٢٤ نوته ١٠٩و١٣٣ على المادة ٣ من قانون العقوبات)

القضاء فى مصر

احكام المحاكم المصرية فى هذا الموضوع :

١ — قد اشار حكم النقض الصادر بتاريخ ١٢ ديسمبر سنة ١٩١٣ الى تقسيم الجريمة المستحيلة الى استحالة مطلقة واستحالة نسبية وهذا نص احدى الحيثيات :

« وحيث انه لا يصح القول هنا بوجود (جنحة مستحيلة) لان مسألة هذه الاستحالة لا يمكن التمسك بها الا فى حالة وجود مانع مادى ومطلق لا بسبب وجود مانع نسبى ناشىء عن قوة ادراك الجنى عليه وبالفعل فان هذا الاخير قد جعل المتهم يخيب عن عمله بسبب ظرف قهرى لا دخل فيه لنفس الواقعة ولولا وجود هذا الظرف لكان من الممكن ان الجريمة يتم ارتكابها فعلا » (المجموعة الرسمية سنة ١٩١٥ نمرة ١٩)

٢ — وقد صدر حكم من محكمة النقض فى نفس التاريخ ومن ذات الهيأة الأولى

ويظهر ان محكمة النقض فى هذا الحكم قد اتبعت المذهب الشخصى (مادة تسميم)

اما وجه النقض الذى قدمه المحكوم عليه فينحصر فى انه لم يبين فى الحكم ان كمية السم كانت كافية لاحداث الوفاة

وهاك نص احدى حيثيات الحكم :

« وحيث ان الوجه الثانى مبني على عدم بيان ان كمية السم كانت كافية لاحداث الوفاة فهذا البيان ليس ركناً من الاركان المكونة لجريمة الشروع فى القتل بالسم ولذا

ليس من الواجب اثباته . لان الشروع فى القتل بواسطة السم يتكون بمجرد اعطاء شخص عمداً مادة فى امكانها احداث الموت او يظن الفاعل انها تحدث الوفاة وذلك توصلا لقتل المجنى عليه ، واما اذا اعطي السم بكمية خفيفة جداً او اذا كانت الجواهر المستعملة غير مضرة وذلك بدون علم الفاعل ولكنها اعطيت بقصد قتل المجنى عليه فان هذه الوقائع لا تكون جناية مستحيلة بل شروعاً فى القتل عمداً قد خاب أثره لاسباب خارجة عن ارادة الفاعل . وفى الواقع فان جريمة الشروع فى القتل عمداً بواسطة السم توجد قانوناً متى اظهر الفاعل نية ارتكابها بأفعال مقاربة للجناية ومع جميع الظروف المكونة لها. اما كون السم قد اعطي بكمية خفيفة جداً او ان المادة المستعملة كانت بدون علم الفاعل غير مضرة بدلا من ان تكون قاتلة فان هذه ظروف قهرية تجعل الفعل شروعاً بدلا من قتل تام » (المجموعة الرسمية ١٥ نمرة ١٨)

ارتكن الحكم على جرسون وشرح القانون الالماني وحكم الامبراطورية الالمانية فى ٢٤ مايو سنة ١٨٨٠ ، وقد قضت محكمة اسيوط الاستئنافية فى واقعة حاول الجناة فيها سرقة خزانة وكسروها ولم يجدوا بها نقوداً وقد جاء بأسباب هذا الحكم ما يأتي :

« حيث انه ثبت من شهادة المجنى عليه والتحقيقات ان المتهم دخل بيت المجنى عليه وكان جارياً كسر الدولاب الذى كان بداخله عقود ايجار وسندات وقد اعترف المتهم انه كان يكسر الدولاب لسرقة النقود التى كان يعتقد أنها بداخله

«وحيث ان الشروع فى السرقة المعاقب عليه قانوناً يمكن توفره متى ظهر قصد الفاعل بأعمال محسوسة لا يمكن تفسيرها بغير ذلك وليس من المهم فقدان ظرف من الظروف التى توصل الفاعل الى غرضه مثل عدم وجود النقود فى المكان الذى كان يقصد السرقة منه لان فقدان هذا الظرف خارج عن ارادته»

وقد حكمت محكمة النقض والابرام الفرنسوية فى ٤ يناير سنه ١٨٩٥ بادانة شخص وضع يده فى جيب آخر بقصد السرقة وكان الجيب خالياً

(ويظهر ان الحكم اتبع المذهب الشخصي)

ونلاحظ بأن حكم النقض الفرنسى المشار اليه بهذه الحيثيات قد اتخذه جرسون وبعض الشراح دليلا على ان النقض بفرنسا عدل عن المذهب المادى ؟

خليل عفت ثابت
قاضى محكمة الاقصر الجزئية

(٢)

تقسيم القضايا بحسب نوعها

وتوزيعها على الدوائر

تجد فى رول الجلسة الواحدة من رولات محاكمنا الأهليـة المنازعات المتعلقة بملكية العقارات منظورة مع قضايا السندات والكمبيالات. ودعاوى نزع الملكية مع قضايا الايجارات . وقضايا الأوقاف مع قضايا الشركات . وقضايا الاسترداد مع قضايا الحراسة . وقضايا تثبيت الحجز مع قضايا التعرض

تجد الرولات عبارة عن خليط من القضايا المدنية والقضايا التجارية . القضـايا الصغيرة والقضايا الكبيرة . القضـايا السهلة البسيطة المستعجلة والقضايا المعقدة المشوشة غير المستعجلة.

وقد دل الاختبار على ان الجمع فى رول واحد وفى جلسة واحدة بين مختلف هذه القضايا مع تباين انواعها وأهميتهـا يعوق القضاء عن السير حثيثاً و يؤخر الفصل فى كثير من القضايا التى كان يمكن نظرها والفصل فيها بسرعة لولا مصادفة وجودها مع قضايا معقدة فى رول واحد وفى جلسة واحدة .

جرت محكمة الاستئناف المختلطة على قاعدة توزيع القضايا على الدوائر بحسب نوع القضية وأهميتها بترتيب تعمله وتقره الجمعيـة العمومية . فالدائرة الاولى مثلاً تنظر استئناف الأحكام الصادرة فى المواد التجارية، واستئناف الأحكام الصادرة من قاضى الامور المستعجلة، واستئناف الاحكام الصادرة فى الاوامر التى تصدر من قاضى الامور الوقتية . والدائرة الثانية تنظر الاستئنافات الخاصة بقسمة الديون بين الغرماء وقضايا الايجارات والسمسرة والرفت فى وقت غير لائق ودعاوى الاسترداد ودعاوى الاستحقاق وسائر المنازعات المتعلقـة بالحقوق العينية ودعاوى الشفعة ودعاوى القسمة ودعاوى البيوع . والدائرة الثالثة تنظر الدعاوى الخاصة بالحجز العقارى و بوضع اليد و بالمسئولية و بسائر القضايا التى لا تدخل فى اختصاص الدائرتين الأولى والثانية

ومحكمة مصر المختلطة جرت على هذه السنة ايضاً . وزعت القضايا على الدوائر بحسب انواعها و بحسب اهميتها مراعيـة فى ذلك عدم تأثير سـير بعض القضايا فى سير البعض الآخر . القضايا السهلة البسيطة المستعجلة تنظر بسرعة و بسهولة وبكثرة . والقضايا المعقدة تأخذ من القاضى الوقت اللائق بموضوعها المناسب لأهميتها

وفى اوروبا ، فى فرنسا وفى بلجيكا وفى ايطاليا وفى المانيا وفى النمسا ينهجون هذا النهج ايضاً

ننقل هنا ما سبق قلناه من اثنتي عشرة سنة عند ما جلنا فى المانيا ودرسنا نظام القضاء فيها .

« وفى بعض المدن الكبرى يوزعون القضايا على الدوائر بحسب انواع القضايا . فتجد دائرة تختص بقضايا الزواج والطلاق . ودائرة تختص بقضايا المواريث والتركات . ودائرة تختص بدعاوى الملكية وما يتفرع عنها . واخرى بالتعهدات وما يجرى مجراها وهكذا . ملحوظ فى ذلك ايضاً تمكين القضاة من النبوغ فى مواد مخصوصة . فاذا ما حصروا عنايتهم فيها اصبحوا بعد فترة من الزمان اختصاصيين من الثقات

« وفى بعض بلاد المانيا لا يسمحون للقضاة بأن يشتغلوا فى آن واحد فى جلسات مدنية وفى جلسات جنائية . فيكون الواحد منهم قاضياً مدنياً اليوم ليصير فى الغد قاضياً جنائياً . ملاحظين فى ذلك عدم تشويش افكارهم بتنوع ابحاثهم واعمالهم واشغالهم — راجع صحيفة ٤٧ من كتابنا « ما هنا وما هنالك » الرسالة التاسعة »

أفلا يحسن بوزارة الحقانية أن تلفت نظر حضرات قضاة محاكمنا الاهلية ولا سيما رؤساء المحاكم منهم ليفكروا فى انتهاج هذه الخطة ابتداء من السنة القضائية المقبلة . ان فعلت وفعلوا ادوا واجباً يطالبهم به العدل وتقضى به مصلحة المتقاضين ؟

عزيز خانكى

العدد التاسع السنة الثالثة

فهرست

فهرست الابحاث القانونية

رئيس التحرير : عزيز خانكى مساعد رئيس التحرير : محمد صبرى ابو علم

المحاماة



تصدرها نقابة المحامين الأهلية

السنة الثالثة

العدد العاشر

عدد يوليه سنة ١٩٢٣

" Dès que la politique pénètre
ns l'enceinte des tribunaux, il
ut que la justice en sorte."
Guizot

الادارة بميدان سوارس نمرة ٣

قيمة الاشتراك ١٠٠
وللطلبة ٥٠

المطبعة العصرية بمصر
تليفون نمرة ٥٦٢٠

بيان

ها عدد يوليه بين ايدى القراء. به تنتهي السنة الثالثة للمجلة . وفى خلال شهر سبتمبر يظهر فهرست السنة كلها. وسيظهر اول عدد من السنة الرابعة فى اكتوبر المقبل ان شاء الله .

ويسرنا ان نعلن هنا اننا وفقنا للحصول على جميع القرارات الصادرة من لجان الانتخابات ومن المحاكم الكلية الاهلية التى انعقدت لنظر الطعون فى هـذه القرارات بهيئة استئنافية . وفيها مبادىء قانونية شرحاً وتطبيقاً لنصوص قانون الانتخاب .فنشرناها كلها فى هذا العدد

كما انه يسرنا ان نعلن اننا حصلنا بعد جهد جهيد على المذكرة الايضاحية التى حررتها وزارة الحقانية تعليقاً على القانون الذى صدر بتعديل نصوص القانون المدنى فيما يتعلق بالتسجيل .وهو القانون المهم الذى يبدأ العمل به من اول يناير سنة ١٩٢٤ . ومن يطالع متن هذا القانون يجد بعض نصوصه غامضة ليس من السهل ادراك غرض الشارع منها .لهذا سعينا حتى وفقنا للحصول على الترجمة العربية لأصل المذكرة الايضاحية التى حررتها وزارة الحقانية ورفعتها الى مجلس الوزراء . وقد نشرناها فى هذا العدد برمتها ليرجع اليها القراء عند الحاجة . ولم يسبق لمجلة أو جريدة نشر هذه المذكرة الايضاحية كما لم يسبق لأية مجلة ولا لأية صحيفة من الصحف اليومية نشر قرارات واحكام الانتخابات . فكان لمجلة « المحاماة » فضل السبق فى نشرها

واليك بيان ماحواه هذا العدد من الاحكام والقرارات والفتاوى والرسائل والمذكرات

عدد	
١٠	احكام صادرة من محكمة النقض والأبرام
١٠	» » » المجلس الحسبي العالى
١٠	» » » محكمة الاستئناف الاهلية
١٠	» » » المحاكم الكلية والمحاكم الجزئية
١٤	قراراً من لجان الانتخاب ومن المحاكم الاهلية فى الطعون المرفوعة اليها
١٠	فتاوى صادرة من حضرة صاحب الفضيلة مفتى الديار المصرية
١٠	احكام صادرة من محكمة الاستئناف المختلطة
١٠	» » » المحاكم الاجنبية
٨٤	فتكون الجملة اربعة وثمانين حكماً وقراراً وفتوى

لم نكتف بذلك . بل نشرنا بحثاً مفيداً لحضرة الاستاذ الفاضل عبد الحميد ابوهيف بك وكيل مدرسة الحقوق الملكية فى « تسجيل تنبيه نزع الملكية واثاره فى القانون الاهلى » . وفى اثر الاحكام نشرنا رسالتين الاولى لحضرة الاستاذ الجليل احمد قمحه بك فى « تعارض الاحكام » والثانية لنا تتضمن بحثاً فى « صحة وقفية المرحوم على بك فهمى » . نسأل الله ان يوفقنا جميعاً لخدمة العلم وخدمة القضاء والمحاماة فى مصر ؟

رئيس تحرير المجلة

عزيز خانكى

السنة الثالثة

المحاماة

العدد العاشر

عدد يوليه

مذكرة ايضاحية

لمشروع القانون بتعديل نصوص القانون المدنى للمحاكم المختلطة فيما يتعلق بالتسجيل

١

اصل المشروع الحالى

صدق مجلس الوزراء بتاريخ ٢٥ ابريل سنة ١٩٢٢ على اقتراحات اللجنة المشكلة فى سنة ١٩٢٠ لدرس مسألة السجلات العقارية وتنحصر هذه الاقتراحات فى توحيد اقلام التسجيلات العقارية الحالية وتعديل طريقة التسجيل تمهيداً لادخال نظام السجلات العقارية التى لها قوة الاثبات

ولتحقيق ما أشارت به اللجنة فى مذكرتها قرر مجلس الوزراء بجلسته السالفة الذكر تعيين لجنة خاصة لتبحث الطريقة المثلى التى يجب اتباعها حتى تكون تلك الاصلاحات نافذة على الاجانب والاهالى على السواء ولتضع مشروع قانون يشتمل على اقتراحات اللجنتين الاصلية والخاصة

وكان اول ما قامت به اللجنة الخاصة المشار اليها أن وضعت مشروع قانون ادخل على نظام اشهار الحقوق العينية العقارية المعمول به الآن بعض اصلاحات تمهيدية يمكن معها فيما بعد انشاء السجلات العقارية فى هذا القطر

وقد نظرت اللجنة الاستشارية التشريعية فى هذا المشروع وادخلت عليه تعديلين سيأتى الكلام عليهما فيما بعد (راجع الفقرة ١١و١٢) وذلك بخلاف التعديلات الاخرى التى ادخلتها على الشكل . وهذه المذكرة التفسيرية قد وضعتها اللجنة الخاصة ايضاً ولم يحصل تغيير فيها الا فيما يتعلق بالامور التى عدلتها اللجنة الاستشارية

٢

نقص القانون بالنسبة للتسجيل والطريقة المتبعة فى العمل

لاحظت لجنة السجلات العقارية الصعوبة العظمى القائمة فى امر تعيين الحالة الحقيقية للاملاك العقارية بالقطر المصرى من الوجهة القانونية نظراً لنقص نصوص القانون والعيوب

التى تشاهد فى العمل فيما يتعلق بتحرير العقود الناقلة للملكية العقارية ونظام السجلات والفهارس

ومن البديهى انه لا يمكن التفكير فى تسجيل الاملاك العقارية وهو اساس كل نظام للسجلات العقارية طالما ان تحديد حالتها القانونية أي تحديد حقوق الملاك على اختلاف انواعهم تعترضه عقبات كالتى اظهرتها التجارب

وقد رأت اللجنة الخاصة ضرورة البدء فى تقليل هذه العقبات بقدر الامكان ان لم يكن بازالتها تماماً وهي تنحصر فى :

(١) عدم بيان العقود التى يجب تسجيلها بياناً وافيا

(٢) عدم وجود جزاء قانونى على درجة كافية من الشدة بحيث يضمن القيام بهذا التسجيل

(٣) سوء تحرير عدد كبير من هذه العقود

(٤) عدم وجود أية ضمانة تكفل صحة توقيعات المتعاقدين

٣

العقود والاحكام الواجبة التسجيل

أما فيما يتعلق ببيان العقود الواجبة التسجيل فان المواد ٧٣٧ و ٧٣٨ و ٧٣٩ من القانون المدنى المختلط ليست عبارتها عامة بالقدر الكافى كما انها غير دقيقة ولذلك كانت موضوع مناقشات هامة لمعرفة ما اذا كان بعض العقود المعينة يجب تسجيلها أو لا

فالمادتان الاولى والثانية فى المشروع تنصان على مبدأ اشهار الحقوق العقارية بصيغة عامة تشمل من جهة (راجع المادة الاولى) جميع العقود الصادرة بين الاحياء والاحكام التى يترتب عليها انشاء حق ملكية او حق عيني عقاري آخر أو نقله او تغييره او زواله . ومن جهة اخرى (راجع المادة الثانية) جميع العقود والاحكام المقررة للحقوق التى من هذا القبيل

والنص المقترح مبني على احكام المادتين ١٤ و١٥ من مشروع اللجنة الدولية المشكلة فى سنة ١٩٠٤ وهو مشروع روعيت فيه كثيراً مباحث اللجنة التى شكلت فى فرنسا فى سنة ١٨٩١ من غير اعضاء البرلمان لادخال نظام السجلات العقارية

ومن المتعين التفريق بين العقود والاحكام المقررة للحقوق و بين العقود والاحكام الاخرى نظراً لما ينشأ من عدم تسجيل العقود والاحكام فى الحالتين من النتائج المختلفة كما سنبين بعد

وقد ادخلت المادة الثانية عقود القسمة ضمن العقود المقررة للملكية . وكذلك الاجارات التى تزيد مدتها على تسع سنين وسندات الاجرة المعجلة الزائدة على ثلاث سنين

٤

فيما يترتب على عدم تسجيل العقود والاحكام غير المقررة للحقوق

تنص المادة ٧٤٢ من القانون المدني المختلط على انه « فى حالة عدم وجود التسجيل عند لزومه تعتبر الحقوق العينية كأنها لم تكن

بالنسبة للاشخاص الذين لهم حقوق على العقار وحفظوها بموافقتهم للقانون »

وليس من المغالاة الجزم بأن النظام الذى يعترف بصحة انتقال الحقوق العينية بمجرد قبول المتعاقدين ولا يرتب على عدم تسجيل العقود سوى جعلها غير نافذة على الغير قد نجم عنه ان عدداً عظيماً من المعاملات العقارية الحاصلة بعقود عرفية لم يقدم للتسجيل وهو امر يدعو الى الاسف الشديد

والذى يحصل فى العمل فى غالب الاحيان ان المشترين لعلمهم انهم اصبحوا مالكين للعقار بمجرد تحرير عقد البيع طالما لم يطعن فيه الغير يظنون ان فى استطاعتهم الاستغناء عن التسجيل ليوفروا على انفسهم بالاخص مشقة الانتقال ودفع رسوم كبيرة اعتماداً على حسن نية البائع لا سيما اذا كان من الموسرين وكان الملك المباع صغير القيمة فيكتفون بالحصول علي تاريخ ثابت لعقودهم

فيتعين مراعاة للمصلحة العامة ضمان اشهار التصرفات العقارية بتقرير جزاء قانونى يكون اشد صرامة من مجرد عدم امكان التمسك بهذه التصرفات فى وجه غير المتعاقدين فيتحتم اذاً جعل التسجيل شرطاً اساسياً لانتقال الملكية والحقوق العينيــة بالنسبة للمتعاقدين ولغير المتعاقدين على السواء

وهذه القاعدة التى هي شرط اساسى لنظام السجلات العقارية ان لم تكن لازمة فهي على الاقل ضرورية لنظام يتخذ تمهيــداً لتلك السجلات

والمبدأ المقرر فى القانون الفرنسي من حيث انتقال الملكية بمجرد الايجاب والقبول من المتعاقدين قد اثار صعوبات هامة فى العمل فلذلك لم تتردد لجنة تنقيح القانون المدنى البلجيكى فى أن تقترح العدول عن هذا المبدأ فقد نصت المادة ٧١١ من مشروعها الابتدائي على ان انتقال ملكية العقارات يتم متى اشهر البيع بالطريقة المنصوص عليها فى باب الامتياز والرهن العقاري

والاسباب التى دعت اللجنة الى اجراء هذا التعديل هي حقاً مما يلفت النظر ويجدر بنا ان نذكرها هنا فقد قالت اللجنة

« ان الحق الشخصي اوحق الدائن يقابله الالتزام من قبل شخص او عدة اشخاص معينين وهؤلاء هم وحدهم الذين يستطيع الدائن الزامهم باداء ما تعهدوا به . وهنا يقال بحق ان ارادة المتعاقدين تكفى لتوليد الرابطة القانونية . وبما ان الحق الشخصي ليس حجة على غير المتعاقدين فليس هناك ما يدعو الى عدم ترتيب هذا الحق مع اركانه وآثاره القانونية على مجرد رضاء ذوى الشأن

« والامر على عكس ذلك بالنسبة للحق العينى وعلى الاخص حق الملكية فانه ملزم لكافة الناس فهل يصح ان يكون وليد مجرد اتفاق أي ناشئاً عن عمل صادر من شخصين معينين وغير معلوم لدى الغير

«فالعقد الذى يتعهد الشخص بموجبه بنقل الملكية كالبيع والبدل والهبة لا ينشأ عنه طبعاً الا حق شخصى او دين لمصلحة من اكتسب

هذا الحق فبموجب هذا الحق يجوز لهذا الاخير ان يلزم من صدر منه التصرف بتنفيذ ما تعهد به أي ان ينقل له الملكية فعلاً ولا يتم هذا النقل الا بالقيام بالاجراءآت القانونية اللازمة لاشهار هذا التصرف . . »

وفى الواقع فان العقد الذي يعتبر صحيحاً فيما بين المتعاقدين و باطلاً او غير ممكن التمسك به على الغير أو بمعنى اصح العقد الذي ينقل الملكية بين المتعاقدين ولا ينقلها بالنسبة للغير او بالتالى باعتبار نفس العقار ملكاً لشخصين مختلفين هو عقد لا يمكن لعقول كثير من المتقاضين فهمه وخصوصاً الوطنيين منهم

ومما يجدر بالذكر ان مبدأ ضرورة التسجيل لنقل الملكية حتى بين المتعاقدين قد اقرته جملة شرائع لم تتمكن حتى الآن من ادخال نظام تام للسجلات العقارية كقانون اليونان وهولاندا

ولهذا المبدأ من الوجهة العملية مزية كبرى تنحصر فى حسم المنازعات العديدة التي تنشأ عن المعنى القانونى فى هذا الموضوع لكلمة « غير المتعاقدين » والقيد الوارد بعدها فى المادتين ٧٣٧ و ٧٤٢ من القانون المدنى المختلط القائل « من يدعى حقاً عينياً » او « له حقوق على العقار وحفظها بموافقته للقانون » وكذلك فى الفصل فى مسائل حسن النية وسوء النية

وعبثاً يحاول الانسان ان يستند على قواعد العدالة وحسن نية المتعاقدين لاثبات عكس ذلك اذ يتحتم على من آل اليه الحق أن يقوم بالتسجيل حتى يكون الجمهور على علم من ايلولة هذا الحق اليه . اما من صدر منه التصرف فليس عليه الا ان يمتنع عن أي عمل يعرقل هذا التسجيل فاذا حال من صدر منه التصرف دون قيام الطرف الآخر بهذا الاجراء اللازم لنقل الملكية فيكون عرضة لرفع دعوى شخصية عليه

وقد نصت الفقرة الثانية من المادة الاولى من المشروع على وجوب التسجيل لنقل الحق بلا تمييز بين المتعاقدين وغيرهم

٥

مايترتب على عدم تسجيل العقود والاحكام المقررة للحقوق و بعض عقود الاجارة وسندات الاجرة

وهناك عقود واحكام لا يمكن اعتبارها كانها لم تكن لمجرد عدم تسجيلها . فالاحكام المقررة لحقوق الطرفين والعقود التى من هذا القبيل يجوز اشتراط تسجيلها حتى يعلم بها الغير مع النص على انها لا تكون حجة على هذا الغير اذا لم تسجل . الا أنه لا يمكن تجريد هذه العقود والأحكام من قيمتها الجوهرية وهي الاقرار الصريح بحق سابق الوجود

وهذا الاختلاف فى النوع الذى ينجم عنه الاختلاف فى الأثر المترتب على عدم تسجيل هذا او ذاك النوع من العقود والاحكام يبرر وضع مادتين مختلفتين

٦

التأشير أو تسجيل الدعوى ببطلان أو فسخ أو الغاء العقود الواجبة التسجيل أو الرجوع فيها

من ضمن العقود والاحكام التي يجب تسجيلها العقود والاحكام التي يترتب عليها تغيير او زوال حق الملكية أو اي حق عيني آخر. ولما كان الاثر المترتب على الاحكام يرجع اصلا الى تاريخ رفع الدعوى فينبغي اعلام الغير بهذه الدعاوى اذ قد يتعاقدون بشأن العقارات المرفوعة من اجلها الدعاوى حتى يكونوا على بينة من جواز تغيير أو زوال حقوق من تعاقدوا معهم فى نهاية الامر

ولم ير المشرع المصرى ضرورة اعلام الجمهور بهذه الدعاوى فحذا حذو القانون الفرنسي بدون ان يراعىَ التعديلات التى ادخلت على قوانين البلاد الاخرى بعد صدور القانون الفرنسي لا سيما الايطالية منها والبلجيكية

غير انه قد نشأت فى السنين الاخيرة بتأثير مقتضيات العمل عادة تسجيل بعض الدعاوى

فالمادة السابعة من المشروع جعلت القانون المصري فى مستوى القوانين الاحدث عهداً التى تمشى مع مقتضيات المعاملات العقارية فنصت على وجوب التأشير او التسجيل فى دعاوى بطلان العقود الواجبة التسجيل او فسخها او أو الغائها او الرجوع فيها

وفى الوقت ذاته قد خطت هذه العادة خطوة هامة نحو نظام السجلات العقارية التى تشمل ضرورة تنبيه الغير بتمكينهم من توقى نتائج اى تسجيل قد يضر بحقوقهم ضررا لا يمكن تلافيه

ومن وجهة اخرى فان لتسجيل الدعاوى فائدة ظاهرة بمعنى انه ضرورى لا لأعلام الغير فقط بالاخطار التى يتعرضون اليها عند التعاقد بشأن العقار موضوع الدعوى بل لتمكين المدعى ايضاً من التمسك بالحكم الذى يصدر فيما بعد بناء على طلبه ضد كل من آل اليه الحق من المدعى عليه

وقد دل العمل فى المحاكم على امر كثير الوقوع فى القطر المصرى وهو ناتج من وجود سلطتين قضائيتين اهلية ومختلطة معاً. فكثيراً ما يحدث ان يجد المدعى نفسه بعد حصوله على حكم بطلبانه امام تصرفات فى العقار المتنازع فيه صادرة من خصمه اثناء السير فى الدعوى يقصد بها عرقلة تنفيذ الحكم الذى يصدر فى الدعوى وهذا امر كثير الوقوع على الاخص فى حالة صدور احكام من المحاكم الاهلية فيلجأ الى تلك الطريقة توصلاً لرفع الدعوى من جديد امام المحاكم المختلطة بأمل كسبها هناك

تسجيل دعاوى الاستحقاق او التأشير بها

تنص المادة السابعة من المشروع ايضاً على ضرورة تسجيل دعاوي الاستحقاق او التأشير بها

وفى الواقع فان عدد هذه الدعاوي اصبح عظيماً جداً وهذه الدعاوي هي من اكبر العراقيل لسير المعاملات العقارية. ولا يغرب عن البال ايضاً انها سهلت الالتجاء الى الحيل

التى سبقت الاشارة اليها فى آخر الفقرة السابقة بواسطة التنازل لأشخاص من جنسية اجنبية

٧

مراقبة الدعاوى المرفوعة بقصد المكيدة

لما كان الغرض من رفع دعاوي الغاء العقود او فسخها او دعاوي الاستحقاق هو ايجاد عقبات بشأن الحقوق التي ليس فيها مجال للنزاع أصلاً حتى يضطر صاحب الحق الى ان يتفق مع المدعي على ما فيه منفعة لهذا الاخير فقد نصت المادة التاسعة من المشروع على انه يجوز لصاحب الشأن ان يرفع الامر الى قاضى المواد المستعجلة حتى يحصل على شطب التأشير او التسجيل كلما ظهر ان هذه الدعاوى لم ترفع الا بقصد المكيدة

٨

التأشير بالاحكام الصادرة فى الدعاوى الآنفة الذكر

لما كان من المصلحة اعلام الجمهور بالنتيجة النهائية لدعاوي الالغاء والفسخ او الاستحقاق التى صار تسجيلها او التأشيربها فقد نصت المادة العاشرة من المشروع على ما يأتي « يؤشر بمنطوق الحكم الصادر فى الطلبات المبينـة فى المادة السابعة فى ذيل التأشير بالطلب او فى هامش تسجيله »

٩

ما يترتب على التأشير او تسجيل الدعاوى

ما هو الأثر الذي يترتب على تسجيل الدعاوي السالفة الذكر او التأشير بها ؟

هذا الأثر مطابق طبعاً للغرض الذي من اجله تقرر التسجيل فعلى كل شخص قبل ان يكتسب حقاً عينياً على عقار ان يتحقق اولاً من خلوه من جميع الموانع لانه بعد تسجيل الدعوى لا يمكن لمن آل اليه الحق او للدائن المرتهن للعقار الا أن يقع فى واحد من امرين فاما انه أهمل فى الحصول على الشهادة العقارية وفى هذه الحالة يجب ان يتحمل عواقب اهماله واما انه قد حصل على الشهادة المذكورة وفى هذه الحالة اذا صمم على الشراء او الاقراض مع علمه بالدعوى فانه انما يفعل ذلك تحت مسئوليته . ويكون الحكم الذي يصدر فيما بعد سارياً عليه

ولذا قررت الفقرة الاولى من المـادة ١٢ من المشروع انه يترتب على التأشير او تسجيل الدعاوي المذكورة فى المادة السابعة ان حق المدعى يكون حجة على الغير ممن ترتبت لهم حقوق واصحاب الديون العقارية اعتباراً من تاريخ تسجيل الدعاوي او التأشير بها متى كان هذا الحق ثابتاً بحكم مسجل طبقاً للقانون

١٠

الحقوق المكتسبة للغير قبل تسجيل الدعاوى او التأشير بها

غير ان مسألة الأثر المترتب على عدم

تسجيل الدعاوي او عدم التأشير بها هي أخطر مما تقدم فمن الجلي أن عدم تسجيل اعلان دعوى بطلان العقود وفسخها او دعوى الاستحقاق او عدم التأشير بها لا يمكن ان يغير مدى الحق الذي رفعت الدعوى من اجله

اما كون تسجيل الدعوى او التأشير بها يجعل الحكم الذي سيصدر ساريًا على الغير ممن ترتبت لهم حقوق او من الدائنين المرتهنين للعقار فلا يمكن ان يستنتج من ذلك بطريق العكس ان الحكم لا يكون ساريًا عليهم بأي حال من الاحوال عند عدم التأشير به او عدم تسجيله . فانه لأجل التسليم بذلك يجب اقامة الدليل على ان الشخص الذي له حق الطعن فى العقد او حق استحقاق العقار قد ارتكب خطأ او انه مسئول بوجه من الوجوه بسبب تأخره فى استعمال حقه وهذا الامر لا يتحقق فى اغلب الاحوال . ويجب تحديد مدى حق المدعي اي انه يجب تقدير مسألة الوقوف على ما اذا كان بطلان او فسخ العقود يسرى على الغير على حسب نوع الدعوى المرفوعة واساسها فلم تر اللجنة ضرورة للبحث فى ذلك اذ كان الامر يؤدي بها الى اعادة النظر فيما ينشأ عن بطلان او فسخ العقود قبل الغير مما يبعدها عن الغرض الذي قد تشكلت من اجله من غير ضرورة ملجئة لذلك

ولذا نصت الفقرة الثانية من المادة ١٢ من المشروع فيما يتعلق بالمركز القانوني للدائنين المرتهنين للعقار أو المكتسبين للحقوق السابقين على تاريخ تسجيل الدعوى المشار اليهـا او التأشير على ان حقوق الغير المكتسبة قبل التأشير او التسجيل المشار اليهما تبقى خاضعة للنصوص والمبادىء السارية وقت اكتسابها

وهذه الاحكام هي نفس الاحكام الواردة بالمواد ٤٦ و ٤٧ و ٤٨ و ٧٨ و ١٠٧ و ١٧٦ و١٩٧ و ٢٤٢ و ٣٤٠ و ٣٨٥ و ٤١٣ و ٤١٧ و ٤٢٠ و٦٧٥ و٧٤٧ من القانون المدنى . ففى جميع هذه الاحوال رمى المشرع الى حماية الدائنين المرتهنين للعقار اذ قضى بأن بطلان أو فسخ العقود لا يمس بحقوقهم وفى بعض هذه المواد يذكر المشرع من ترتبت لهم حقوق واحيانًا يتطلب صراحة حسن نية الغير المتعاقدين وتارة يتطلبها ضمنًا الا ان المشروع قد اكمل هذه النصوص وجعلها تتمشى مع النظام العام للتسجيل على انها لا تسري على الدائنين المرتهنين للعقار والمكتسبين للحقوق اللاحقين لتاريخ تسجيل الدعوى أو التأشير به

اما فيما يتعلق بالدعاوى التى لم يرد في القانون ذكر ما يترتب عليها بالنسـبة للغير (مثل دعوى ابطال تصرفات المدين ودعوى الصورية وهي دعاوى كثيرة العدد فى المحاكم) فتبقى خاضعة للمبادىء القانونيـة التى اقرتها احكام المحاكم مع مراعاة تطبيق الفقرة الاولى من المادة ١٢

١١

الجزاء الخاص الذى يترتب على عدم تسجيل الدعاوى

كانت اللجنة الخاصـة قررت فى الأصل

جزاء خاصاً لضمان العمل بأحكام المادة السابعه . فقد ورد فعلاً فى الفقرة الاولى من المادة التاسعة من مشروع تلك اللجنة ما نصــه « ولا تنظر المحاكم فى الدعاوى المبينة بالمادة السابعة الا بعد التحقق من القيام بهذه الاجراءات» وقد رأت اللجنةالتشريعية الاستشارية انه يتعذر التوفيق بين هـذا النص و بين الفقرة الثانية من المادة عينها التى اصبحت المادة التاسعة من المشروع المرفق بهذا والتى نصت على حق الالتجاء الى قاضى المواد المستعجلة لشطب التأشير او التسجيل الخاص بالدعاوى التى يرى انها رفعت للمكيدة ولذا يكون قاضى المواد المستعجلة مضطراً فى الواقع للحكم فى نفس موضوع الدعوى وهـذا يخالف المبادئ المسلم بأنها من اختصاص قاضى المواد المستعجلة الذى لا يجوز ان تؤثر احكامه فى موضوع النزاع . وقد وافقت اللجنة الخاصة على هذا التعديل

فكان مشروع اللجنة الخاصة يشتمل ايضاً على طريقه اخرى لالزام المتعاقدين على تسجيل الدعوى او التأشير به . فقد نصت فعلاً الفقرة الثانية من المادة العاشرة على ان « لا يسلم كاتب المحكمة الصورة التنفيذية من الاحكام المذكورة حتى يتحقق من انه حصل التأشير بها طبقاً للفقرة السابقة»

وحذف الفقرة الاولى من المادة التاسعة المشار اليها يستلزم حتما أن تحذف الفقرة الثانية من المادة العاشرة

وقد حدت الاسباب السابق ذكرها باللجنة التشريعية الاستشارية الى احلال النظام الاختيارى محل النظام الالزامي الذى اوصت به اللجنة الخاصة مع اعتبار ان الاثر المترتب على الفقرة الأولى من المادة ١٢ يكفى لان يحمل المتعاقدين على تسجيل دعواهم

١٢

الدعاوى المرفوعة امام المحاكم الاهلية

لما كان من الضروري وضع نصوص فى القوانين الاهلية كالنصوص المقترحة وبما انه ليس من المرغوب فيه أن يترك لتفسير المحاكم مسألة معرفة ما اذا كان تسجيل الدعاوي المنظورة امام المحاكم الاهلية الحاصل فى قلم كتاب هذه المحاكم يسرى على الغير من ذوى الجنسـية الاجنبية فقد وضعت اللجنـة التشريعية الاستشارية فى المشروع مادة جديدة وهي المادة ١١ التى تنص على وجوب تسجيل الدعاوي المرفوعة امام المحاكم الاهليـة فى قلم الرهون المختلط حتى يحتج به على الغير من ذوى الجنسية الاجنبية

وهذا المبدأ مستمد من احكام قانون الشفعة (راجع المادة الرابعة من الامر العالى الصادر فى ٢٦ مارس سـنة ١٩٠٠) غير انه عوضاً عن الزام المحكمة الاهلية بارسال الاوراق من تلقاء نفسها الى قلم الرهون المختلط كما نص على ذلك فى الامر العالى المذكور رأت اللجنة الاستشارية انه من الافضل فى هذا الموضوع ترك الامر الى من يهمهم التعجيل من ذوى الشأن اجتناباً للتأخير ورفعاً للمسئولية عن عاتق اقلام الـكتاب بالمحاكم الاهلية التى لم تتدرب

بعد على هذه الاعمال الجديدة . وتنص المادة ايضاً على انه يجوز لذوى الشأن أن يبعثوا باوامر الشطب الصادرة من قاضي المواد المستعجلة بالمحاكم الاهلية طبقاً للمادة التاسعة الى قلم كتاب المحاكم المختلطة المختص بذلك لتنفيذها . فانه لو لم يوضع هذا النص لوجد مجال للبحث فيما اذا كان يجوز لقلم كتاب المحكمة المختلطة ان يجري شطب التأشير اوالتسجيل الخاص بالدعوى المنظورة امام المحاكم الاهلية طبقاً لامر صادر من سلطة قضائية اخرى

١٣

شكل العقود المقدمة للتسجيل وتعيين شخصية المتعاقدين وتعيين العقار ونماذج العقود ومراقبة قاضى الامور الوقتية

نظرت اللجنة فى مسألة شكل العقود المقدمة للتسجيل .فأن اغلب هذه العقود عبارة عن عقود عرفية بسيطة محررة تحريراً رديئاً بمعرفة المتعاقدين وبحضور بعض كتاب مجردين عن كل المعلومات الفنية لاسيما فيما يتعلق ببيان الاعيان وتعيين المتعاقـدين وهما الركنان الاساسيان لـكل عقد ناقل للملـكية العقارية وفى الواقع فأن تعيين شخصية المتعاقدين فى هذا القطر تعترضة صعوبات خاصة بالنسبة للاهالى نظراً لان الالقاب عددها قليل جداً . وهذا من الاسباب التى تدعو الى البحث بجميع الطرق لاجتناب اسباب اللبس بقدر الامكان .

اما فيما يختص بتعيين العقار بالذات فيحسن الفات النظر الى ان مسئلة الشروع فى وضع فهرست للقطع التى هي موضوع المعاملات العقارية فى بلدتين وقع اختيار لجنة السجلات العقارية عليهابطريق الصدفة قد ادت الى نتائج مثبطة للهمة جداً .

ويكفى القول بأن ٣٧ ٪ من العقود العرفية التى فحصت لم يمكن تعيين موقع القطع الا فيما يتعلق بالحوض الواقعة فيه وان ٢٢ ٪ من العقود تعذر فيها تعيين الحوض الواقعة فيه ايضاً

فالطريقة المثلى لضمان حسن تحرير العقود وضمان صحتها تنحصر فى ان يكون التحرير بمعرفة مأمور مختص توافرت فيه الضمانات الـلازمة والمعلومات الـكافية أي بواسطة محرر العقود

غير ان انشاء وظيفة محرر العقود فى القطر المصرى حيث لا وجود لها تولد مسائل هامة بنوع خاص وتعترضها عقبات جمة ومن اهمها الاعتبارات المالية . وقد ابتكرت اللجنة الى حين ان تجد علاجاً شافياً لذلك طرقاً من شأنها ان تخفف ان لم تزل كلية النقص الذى دل عليه الاختبار والذى لا يمكن الصبر عليه . وبهذه المناسبة نصت الماده الثالثة من المشروع على ما يجب ذكره من البيانات فى العقود الناقلة للملـكية العقارية من حيث تعيين شخصية المتعاقدين وتعيين العقار

ولـكي يسهل العمل بأحكام القانون نصت الفقرة الثانية من المادة الرابعة على استعمال نماذج مطبوعة لاهم العقود توضع تحت طلب ذوى الشأن

فأذا كان العقد العرفى المقدم للتسجيل لا يشتمل على البيانات المنصوص عليها فى المادة الثالثة من القانون فيتعين رفع الامر الى قاضى الامور الوقتية الذى يرخص بالتسجيل متى اثبت الطالب اثباتاً كافياً بانه تعذر عليه ان يقدم جميع البيانات المطلوبه

ولصيانة حقوق المتعاقدين يحفظ للعقد ترتيبه بقيده فى سجل العرائض بنمرة مسلسلة مؤقتة ويسقط الترتيب متى تراءى للقاضى انه لا يمكن تسجيل العقد بالشكل الذى قدم اليه به

١٤

التصديق على الامضاءات والاختام

يجوز فى الوقت الحاضر تقديم أي عقد عرفى للتسجيل بدون احتياج الى التصديق على امضاء المتعاقدين أو اختامهم وقد نشأ عن ذلك ان قد تم تسجيل عدد من العقود المزورة ولتلافى هذا العيب قضت المادة الخامسة من المشروع بضرورة التصديق على الامضاء أو الختم اسوة بالقوانين الفرنسية والايطالية

١٥

توزيع اقلام الرهون الحالية ـ انشاء مأموريات للتسجيل فى الاقاليم

لم يكن فى الامكان الزام المتعاقدين بتسجيل عقودهم بحسب النظام المبين بالمادة الاولى من القانون بدون ان تعمل لهم فى الوقت ذاته التسهيلات اللازمة لارسال العقود الى اقلام الرهون المختلفة. لانه لم تنشأ بعد فى اقلام كتاب المحاكم الاهلية دفاتر لتسجيل العقود العرفية التى هي اكثر عدداً من غيرها كما ان اقلام التسجيل بالمحاكم المختلطة لا توجد الا فى ثلاث مدن وهي الاسكندرية والقاهرة والمنصورة . هذا الى ان اختصاص قلم الرهون بمحكمة مصر المختلطة يشتمل علاوة على مديريات الوجه القبلى لغاية اسوان مديريتي القليوبية والمنوفية . فالغرض اذاً انشاء مأموريات لاقلام الرهون المختلطة فى المديريات يكون من اختصاصها استلام العقود العرفية المقدمة للتسجيل وتقدير الرسوم عليها وارسالها بعد قيدها بدفتر العرائض الى قلم الرهون العام لحفظها فى الملفات وعمل فهرست عنها . وعلى الحكومة اتخاذ الوسائل اللازمة بالاتفاق مع محكمة الاستئناف المختلطة لضمان توزيع اقلام الرهون المختلطة لهذا الغرض

١٦

حوالة ورهن الديون الممتازة أو المضمونة برهن عقارى والتنازل عن الاسبقية والحلول محل الدائن

رأت اللجنة الخاصة ضرورة انتهاز فرصة وضع هـذا المشروع لتبين مركز غـير المتعاقدين بالنسبة لحوالة أو رهن الديون الممتازة أو المضمونة برهن عقارى والحلول محل الدائن بحكم القانون أو بمقتضى الاتفاق وكذا التنازل عن الاسبقية فى الرهون العقارية

وقد نصت المادة ٤٣٦ من القانون المدنى المختلط على ان ملـكية الديون تنتقل بالنسبة

لغير المتعاقدين بمجرد اعلان المدين بذلك أو رضاه بموجب ورقة ثابتة التاريخ

فاذا كان الدين المحال من الديون الممتازة أو المضمونة برهن عقارى فقد يحدث ان غير المتعاقدين الذين اكتسبوا حقاً على العقار المرهون أو الذى عليه حق امتياز بدون ان يعلموا بالتحويل قد يتعاقدون مع المحيل فاتقاء لمثل هذا الخطر يجب على المحول اليه ان يعلم الغير بهذا التحويل بالتأشير عنه على هامش التسجيل الاصلى . وهذا ماقضت به المادة الثالثة عشرة من المشروع اسوة بما هو وارد فى القانون البلجيكي الصادر فى ١٦ ديسمبر سنة ١٨٥١ ومشاريع القانون الايطالي المختلفة

١٧

عدم سريان القانون على الماضى

اخذت المادة ١٤ من المشروع بمبدأ عدم سريان احكامه على الماضى بالنسبة للعقود العرفية والاحكام على السواء . ومع ذلك فلم يكن ليصح الترخيص بالاستمرار على تقديم العقود التى لم تستوف الشروط المنصوص عليها فى القانون الجديد الى التسجيل بأعطائها تواريخ سابقة أو القول بأن العقود التى توقعت فعلا بعد نشر القانون تظل خاضعة للقانون القديم من حيث اثرها ولذلك تحتم النص على ان اسبقية العقود العرفية على تاريخ القانون يجب ان تثبت باثبات تواريخها رسمياً . وهذا التاريخ يمكن اثباته فى الميعاد المحدد لسريان القانون

١٨

تدابير لتحسين نظام مسك دفاتر التسجيل

ولتلافى النقص الموجود الآن فى نظام مسك دفاتر التسجيل بما فى ذلك دفاتر الفهرست قد نص المشروع فى المادة ١٥ على انه يجوز لوزارة الحقانية بالاتفاق مع محكمة الاستئناف المختلطة ان تعين بقرار تصدره نظاماً اكثر سهولة واعظم وفاء بالغرض

١٩

تاريخ العمل بالقانون

قد نص على ان هذا القانون يسرى اعتباراً من اول يناير سنة ١٩٢٤ لانه من المستحسن تحديد تاريخ السريان فى القانون نفسه بدلاً من جعل هذا التاريخ متوقفاً على تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية لأن تاريخ النشر فيها غير محقق معرفتــه ولـكن الغرض جعل مدة ستة شهور تقريباً بين نشر القانون فى الجريدة الرسمية ومبدأ العمل به

٢٠

الاجراءات الواجب اتباعها لجعل القانون ساريا على الاجانب

ان الاصلاحات التى ادخلها هذا المشروع على النظام الحالى للتسجيل لا تتجاوز بوجه ما السلطة المخولة للجمعية العمومية بمحكمة الاستئناف المختلطة بمقتضى الامر العــالى الصادر فى ١١

نوفمبر سنة ١٩١١ (قانون رقم ١٧ لسنة ١٩١١) المعدل للمادة ١٢ من القانون المدنى المختلط

وفى الواقع فان سلطة الجمعيــة المذكورة غير مقيدة الا بأمرين : وهما وجوب احترام الامتيازات،وعدم الاخلال بأحكام لائحة ترتيب المحاكم المذكورة . واحكام المشروع ليست سوى تعديل بسيط فى القانون المدنى المختلط كان يمكن لهيئة القضاء التصديق عليه عملاً بالنص القديم للمادة ١٢ قبل توسيع سلطتها التشريعية

والمشروع لا يمس بشكل ما نظام القضاء وقد اجتنب الخوض فى موضوع انشاء قلم للعقود الرسمية والمحفوظات خصوصاً لكي لا يثير فى المرحلة الاولى مناقشات من شأنها ايجـاد خلاف فى الرأي وتأخير تعديل ضروري كاد يجمع عليه جميع ذوى الشأن

وقد وافقت فعلاً الجمعيــة التشريعية للمحاكم المختلطة على المشروع المرفق مع هذا بتاريخ ٣٠ مارس سنة ١٩٢٣

وعليه تتشرف وزارة الحقانية برفع مشروع القانون هذا الى مجلس الوزراء بأمل عرضه بعد الموافقة على الاعتاب الملكية للتصديق عليه(١)

تحريراً في يونيه سنة ١٩٢٣
ذو القعدة سنة ١٣٤١

وزير الحقانية

(١) وبتاريخ ٢٦ يونيه سنة ١٩٢٣ صدر القانون نمرة ١٨ لسنة ١٩٢٣ بتعديل نصوص القانون المدني للمحاكم الاهلية فيما يتعلق بالتسجيل . وفي اليوم نفسه صدر القانون نمرة ١٩ بتعديل نصوص القانون المدني للمحاكم المختلطة فيما يتعلق بالتسجيل . (راجع الوقائع الرسمية الصادرة بتاريخ اول يوليه سنة ١٩٢٣)

تسجيل تنبيه نزع الملكية وأثاره فى القانون الاهلى

١ — هل يترتب على تسجيل التنبيه فى القانون الاهلى غل يد المدين عن التصرف فى العقار المراد التنفيذ عليه ؟

اختلفت الآراء فى هذا الموضوع اختلافاً كبيراً . فقال البعض بأن تسجيل التنبيه يمنع المدين من التصرف فى العقار المذكور فى ورقة التنبيه .ورأى آخرون انه لا يترتب عليه هذا الاثر نظراً لعدم النص عليه

وقد كتبنا فى هذا الموضوع طويلا فى كتابنا « طرق التنفيذ والتحفظ » واخذنا بالرأي الثانى للأسباب التى ذكرناها فيه

ثم ظهر فى عالم الوجود مؤلف الاستـاذ الدكتور عبد السلام ذهنى فى « المداينات » أى « الالتزامات » فأخذ فى الجزء الثانى منه بالرأى الأول القائل بمنع التصرف . وظهر من بعده مقال لحضرة الاستـاذ الدكتور عبد الفتاح بك السيد نشر فى مجلة المحاماة فى عددها السادس من السنة الثالثة ذكر فيه أنه ما زال متشبثـاً برأيه الذى ابداه فى حكم اصدره مذ كان قاضيا فى محكمة شبين الكوم الجزئية وأنه يعود اليه ولو مؤخراً ليعزه بما

يدفع عنه تأثير الردود التى جئنا بها فى كتاب « طرق التنفيذ والتحفظ » واننا نثنى على همة الاستاذين ثناء عظيماً لما القيا على الموضوع من نور . ومع ذلك لا نرى محلا للأخذ برأيهما فيه . ونؤمل اننا سنستطيع أن نأتى هنا بأيضاحات جديدة يتمكن بها غيرنا من مشاركتنا فى البحث علنا نصل جميعاً الى ادراك الرأى الصحيح بلا كبير عناء

٢ — يعلم الجميع ان مبدأ منع التصرف قد جاءنا من نص المادة ٦٨٦ وما بعدها من قانون المرافعات الفرنسى الذى عدل فى سنة ١٨٤١ وجعل فيه منع التصرف اثراً من آثار تسجيل محضر الحجز ، وجاءت من بعد ذلك المادة ٣٤ من قانون الحجز العقارى لصالح البنوك العقارية الصادر فى ٢٨ فبراير سنة ١٨٥٢ فجعلت منع التصرف يترتب على تسجيل التنبيه الذى يجريه البنك العقارى ، وأن هذا المبدأ قد ادخل فى القانون المختلط فى مادة ٦٠٨ فى سنة ١٨٨٦ . وان الشارع الاهلى لم ينص مطلقاً على ان منع التصرف يترتب على اي اجراء من اجراءات نزع الملكية العقارية .

٣ — ونحن نريد هنا ان نبين اولا — ماهي المسائل المتفق عليها فى هذا الموضوع فى احكام فرنسا وعن شراحها وما يختلفون فيه حتى يتسنى لنا ان ندرك مقدار الخطأ والصواب فى الرأى الذى يصح ان يتخذ فى القانون الاهلى الذى لا ينص على منع التصرف . ونعتقد انه اذا تبين مقدار الخلف الموجود فى تفسير هذا الموضوع فى القانون الفرنسى فأن حالة الرأي الذى يتخذ عندنا لا تلبث ان تظهر ويتضح الخطأ من الصواب

٤ — القانون الفرنسى ينص على منع التصرف .

ومن المسلم به فيه انه اذا حصل التصرف بعد تسجيل محضر الحجز فهو باطل غير ان هذا البطلان ليس بطلاناً تاماً ولا جوهرياً ولا هو غير قابل للزوال . وانه على العكس بأجماع الآراء بطلان نسبي لا ينتفع به غير الاشخاص المذكورين على سبيل الحصر فى المادة المقابلة للمادة ٦٠٨ مختلط وهم : الدائن الطالب والدائنون الآخرون الذين اعلنوا المدين بالتنبيه والدائنون المسجلون (١) ولا يجوز التمسك بهذا البطلان لا للمدين ولا للمشترى من المدين

كذلك من المسلم به فيه انه لغاية تسجيل محضر الحجز يكون المدين حراً فى التصرف واعطاء الرهون بلا قيد ولا شرط . ولذلك ليس للدائنين ان يعتبروا التصرفات الحاصلة منه حتى بعد الحجز باطلة مادامت قد وقعت قبل تسجيل الحجز . ولا يستثنى من ذلك غير حالات التواطؤ والافلاس والصورية

(١) راجع حكم النقض الفرنسي في ٢٣ ابريل سنة ١٩٠٣ سيري ١٩٠٦ و ١ و ١٣٧ حيث يقرر ان البطلان نسبي لا يتمسك به الا اشخاص معينون ولكن لا بطلان بين الحاجز والمشتري ولا يصح التمسك به من الدائنين العاديين ، وتعليق الاستاذ تسييه عليه بهذا المعنى

وفى غير هذه الأحوال تكون التصرفات صحيحة ويبطل الحجز(١)

ولكن الخلاف كبير جداً فى معرفة نقطتين اساسيتين فيما يتعلق بالتصرف فى القانون الفرنسى :

النقطة الأولى : مامعنى التصرف ؟

النقطة الثانية : هل المنع واقع على التصرف نفسه ام المنع يكون من مقتضاه عدم الاعتداد بالتصرفات الحاصلة قبل تسجيل الحجز اذا لم تسجل مطلقاً أو اذا لم تسجل الا بعد تسجيل الحجز حتى ولو كانت ثابتة التاريخ من قبل التسجيل المذكور ؟

أو بمعنى آخر ما هي طبيعة حق الدائن بصفته حاجزاً وهل يعتبر من الغير فى مادة التسجيل ؟ وسنتناول البحث فى هاتين النقطتين ثم نبين النتائج العملية للخلاف قبل ان ننتقل الى الموضوع فى القانون الأهلى .

النقطة الاولى — معنى التصرف

٥ — التصرف هنا يشمل نقل الملكية بعوض وبغير عوض واعطاء حق عينى ينتزع من الملكية على العقار كحق الانتفاع وحق السكنى (ويشمل البيع الاختيارى فى المحكمة والرهن الحيازى فى مصر) (٢)

ولكن الخلاف كبير فى معرفة مصير الرهن التأميني Hypothéque . هل يجوز من بعد تسجيل الحجز أو التنبيه أو لايجوز ؟. رأى البعض أنه لا يجوز ومنهم جلاسون (١) وبلانيول (٢) ومحكمة الاستئناف المختلطة فى بعض احكامها(٣) ورأت اغلبية العلماء والاحكام ان الرهن التأمينى يجوز من بعد تسجيل الحجز (٤)

اذا كان الامر كذلك فأن هذه نقطة تدعو الى ان يفكر فيها ملياً كل من يتصدى للقول بأن تسجيل التنبيه عندنا يترتب عليه منع التصرف بلا نص ذلك لأنهم ظنوا ان الغرض من نظام منع التصرف هو مجرد حماية الدائن الطالب خصوصاً الدائن العادى وتأمينه على دفع دينه حتى لا يستطيع

(١) راجع تعليقات دللوز الجديدة على قانون المرافعات مادة ٦٨٦ جزء ٤ بند ١ — ١٤ والمراجع التى بها خصوصا تعليق الاستاذ دى لوان على حكم النقض المنشور فى دللوز ١٩٠٥ ، ١ ص ١٢١

(٢) المراجع فى كتاب التنفيذ بند ٦٩٣

(١) جلاسون ٢ بند ١٢٥٣

(٢) روى رأيه عرضا فى بند ٢٦٢١ من الجزء الاول حيث ذكر التصرف ثم الرهن ولكنه لم يمد شيئاً ولا رد اعتراضا

(٣) حكم ١٩ نوفبر سنة ١٩١٨ جازيت ٩ ص ٤٢ نمرة ٥٣ وغيره حكم ٢ يونيه ١٩١٩ جازيت ٩ ص ١٧٩ نمرة ٣٠٣ ولكن المحاكم لم تأخذ بعد ذلك رأي محكمة الاستئناف فأن محكمة المنصورة قد فندت هذا الرأي تفنيداً تاما . حكم ٢٥ مارس سنة ١٩٢٠ جازيت ١٠ ص ١٣٥ نمرة ١٧١

(٤) الباندكت الفرنسيه جزء٤٦ لفظ Priv et hyp نمرة ٧١٣٧ ، ٧١٣٨ والتعليقات الجديدة على قانون المرافعات الفرنسى جزء ٤ مادة ١٦٨٦ بند ١٨ وبند ٣٩ ومن جميع المراجع التى اهمها تعليق المسيو دى لوان على حكم النقض المنشور فى دللوز ١٩٠٥ و ١ و ١٢٢ نوتة ١ وكتابه مع بودرى جزء ٣ نمرة ١٣٤٠ فى الامتيازات والرهون وتعليق الاستاذ تسيه على المنشور فى حكم النقض . دللوز ١٩٠٦ و ١ و ١٣٧ وتعليق الاستاذ ليفيلان على حكم النقض المنشور و دللوز ١٨٩٥ و١ و ٢٧٣ .

أحد ان يفتات عليه (١) ولكن الغرض ليس كذلك كما سيتضح من مناقشة الموضوع

٦ — ويستند اصحاب الرأي الأول الى ان الرهن لا يصح ان يصدر الا عن شخص له حق التصرف فى العقار . وبما ان المدين ممنوع عن التصرف فهو ممنوع ايضاً عن الرهن .

وان هذا الرهن مضر بحقوق الدائنين العاديين . فيجب ان يكون باطلا لأن القانون قد وضع الدائن العادى الذى أوقع حجزاً عقارياً فى مركز خاص يمتاز به فيجب ان لا يحرمه المدين من استبقاء الضمان الذى وضع تحت امر القضاء بتوقيع الحجز عليه. وبما ان التصرف فيه لا يضر الدائن المذكور لعدم نفاذه عليه فيجب الا يضره الرهن ايضاً، لأن الضمان ينقص اذا صح الرهن . (وبناء على هذا الرأي اذا توقع الرهن قبل تسجيل الحجز فلا يصح تسجيله بعد ذلك لأن الدائن العادى الذى اوقع حجزاً عقارياً يصبح من الغير فى مادة التسجيل فيكون له ان يحتج باسبقية تسجيل الحجز (٢)

(١) روى الاستاذ عبد السلام ذهني فى ص ٤١٣ من المداينات جزء ٢ ما يأتي بهذا الخصوص : ان الدائن العادي بعد تسجيل التنبيه قد اصبح العقار موقوفا على وفاء دينه فأعطى بذلك حقاً على العقار محفوظاً لا يستطيع احد ان يفتات عليه . وقال بعدها عن حق الدائن العادى ايضاً « فقد اعتبر حقه متسلطاً على العقار نفسه وموقوفا على وفاء دين الدائن » وهذا كله غير صحيح لان التنفيذ بالحجز والبيع شيء والاستيلاء على الثمن شيء آخر وهذا بدهي لا يحتاج الى ايضاح واما كلامه عن طبيعة حق الدائن فهذا سيأتى نقده فيما بعد

(٢) جلاسون ٢ بند ١٢٥٣ مع ١٢٥٦ ولكن راجع الرد على ذلك فى بند ١١ هنا وما بعده

٧ — يستند اصحاب الرأي الثانى — وهو فى نظرنا الراي الصحيح — الى اسباب ثلاثة : الاول تاريخى . والثانى منطقي . والثالث قانوني

٨ — فأما السبب التاريخى فهو ان عند مناقشة مشروع القانون الذى أدخل منع التصرف قد تقرر رسمياً ان الرهن لا يدخل ضمن المنع وقد اريد ادخال تعديل من مقتضاه جعل الرهن ضمن التصرفات الممنوعة فرفض التعديل وتقدم الطلب فى هذا الموضوع مرة اخرى بشكل آخر فلم يقابل فى المرتين بغير الرفض . واصبح مقرراً فى الاعمال التحضيرية لقانون منع التصرف ان التصرف لا يشمل الرهن التأميني وهذه نقطة يجمع الكل على صحتها (١)

٩ — وأما السبب المنطقى فهو ان نصوص القانون فى موضوع منع التصرف لا تسمح مطلقاً بان يكون التصرف رهناً

(١) وقد رواها جلاسون نفسه فى بند ١٣٥٣ ولكن تخلص منها بقوله ان التوصيحات التى تقدم اثناء مناقشة مشروع قانون لا يمكن اعتبارها قانونا متى كانت ترمى الى نقض مبدأ مقرر ولكن هذا غير صحيح لان أول عنصر فى التفسير هو الاعمال التحضيرية. ويعتبر اصحاب الراي الثاني هذا السبب التاريخى مسوغا للقول بأن الرهن جائز فى هذه الحالة بالرغم من نص المادة ٢١٢٤ مدني فرنسي التى تجيز الرهن لمن كان له حق التصرف . ولقد قال أصحاب البندكت الفرنسية انه يمكن اعتبار هذه النقطة مقطوعا فيها من الوجهة التشريعية الا من حيث وجوب التمييز بين الرهن وبين التصرف ،وفوق ذلك فان هناك اسبابا وجيهة أخرى توجب التمييز المذكور — الباندكت جزء ٤٦ لفظ امتيازات ورهون نمرة ٧١٣٧ وفيه المراجع المهمة وراجع لفظ saisie imm . نمرة ٨٠٠ وفيه الجزم بجواز الرهن بعد تسجيل الحجز

المادة ٦٠٨ مختلط التي شملت ما فى المواد الفرنسية ٦٨٦ و٦٨٩ تقول بالحرف الواحد :

« لا يجوز للمدين من يوم تسجيل التنبيه ان يتصرف فى العقارات المذكورة فى التنبيه والا كان التصرف باطلا من تلقاء نفسه ، وبلا حاجة لحكم بذلك . غير ان هذا التصرف ينفذ اذا قام خليفة المتصرف l'acquéreur قبل اليوم المعين للبيع بايداع مبلغ يكفى لوفاء جميع ديون وأرباح ومصاريف الدائن مريد الحجز والدائنين الآخرين الذين اعلنوا المدين بالتنبيه العقارى وسائر الدائنين المسجلة رهونهم على العقار وبشرط أن يعلنهم جميعاً بذلك الايداع . واذا كانت النقود المودعة مقترضة من الغير فلا يكون لهؤلاء حق الرهن الا بعد الدائنين المسجلين وقت التصرف واذا لم يحصل الايداع قبل رسو المزاد فلا يعطى ميعاد للايداع لاى سبب من الاسباب» (١)

فهل يسمح هذا النص بان يكون الشخص الذى حصل اليه التصرف الممنوع دائناً مرتهناً ؟ كلا .

أرجو القارىء ان يستبدل كلمة التصرف بكلمة الرهن وكلمة خليفة المتصرف acquéreur بكلمة الدائن المرتهن ويقرأ المادة على هذا المنوال . فهل يستقيم التركيب ؟ وهل يكون معقولا ان نكلف الدائن المرتهن اذا اراد استبقاء رهنه ان يدفع ديون جميع من ذكروا فى المادة حتى يستبقى مرتبته العقارية . اى حتى يستبقى امتيازه على الثمن عند بيع يحصل بعد اجراآت اخرى ؟

وماذا عساها ان تكون مصلحته فى دفع ديون جميع من ذكروا ؟ هذا لا يتصور مطلقاً .

ان النصوص فى هذا الموضوع انما تسمح بان يكون المتصرف اليه شخصياً قد انتقلت اليه «ملكية» العقار أو جزء منه أو حق عينى آخر منتزع من الملكية كالانتفاع والسكنى فيدفع ديون الدائنين المذكورين ويستبقى هذه «الملكية» جزئية كانت او كلية . اما الدائن المرتهن فلا يطلب منه دفع الديون لاستبقاء الملكية لانه لم يحصل على ملكية مطلقاً ، وانما حصل على تأمين لا يضر لا بالمشترى بالمراد (لأن البيع الجبرى سيخلص له العقار من كل الرهون) ولا يضر بالدائنين المرتهنين ، لأن رهونهم مفضلة على رهنه بحكم اسبقية تسجيلها ، وانما يضر حق الدائن المرتهن الجديد بحقوق الدائنين العاديين فقط

١٠ — السبب القانونى هو أن الدائن العادى الذى يسعى فى بيع عقار مدينه جبراً عليه ليس له ان يطالب بمنع المدين عن اعطاء رهون جديدة بعد تسجيل الحجز . لأن الحجز الذى أوقعه لا يمكن ان يكون سبباً لتفضيله على غيره من الدائنين وليس له ان يلوم الا نفسه لكونه قد اخطأ فى الاعتماد على ذمة مدينه ولم يتطلب رهناً يضمن له مرتبة عقارية يمتاز بها دينه على ديون غيره . وهب جدلا ان له حقاً بمقتضى الحجز الذى

(١) النص العربي هذا من ترجمتنا

أوقعه فى منع مدينه من أن يرهن العقار . فهل يمكن القول بأن له باعتباره حاجزاً أي حق من الحقوق يمتاز به على أي دائن آخر يحجز على ثمن العقار تحت يد المشترى بالمزاد أو تحت يد كاتب المحكمة الذى أودع عنده الثمن . كلا . فانه من المقرر فى هذا الموضوع بدون ادنى شك ولا جدال ان لكل دائن ان يوقع حجزاً أو يقدم طلباً لينال حصته فى توزيع الثمن . ولا يمتاز الدائن الحاجز على العقار على أي دائن آخر لمجرد كونه هو الذى سعى فى بيع العقار . فبأي حق يكون له ان يمنع المدين من أن يعطى رهوناً يميز بها دائناً آخر عليه ؟

الرد على هذا السؤال يتناول البحث فى طبيعة حق الحاجز بصفته حاجزاً وما هو التكييف القانونى لهذا الحق وهذا مايتبين من البحث التالى

النقطة الثانية — طبيعة حق الحاجز

١١ — الحاجز على العقار اما أن يكون دائناً مرتهناً واما أن يكون دائناً عادياً . فاذا كان دائناً مرتهناً فانه يمكن ان يعتمد مبدئياً فى القانونين الفرنسى والمختلط على سببين مختلفين لحماية حقه ضد تصرفات المدين . الأول حق الرهن والثانى حق الحجز . فالرهن ينشىء له حقاً عينياً على العقار يسمح له بتتبعه وحجزه تحت يد أي شخص يكون ليحصل على دينه من ثمنه ولا يمتد هذا الحق الى اكثر من ذلك . فلا يكون الرهن مانعا المدين من التصرف فى العقار بل يجوز للمدين ان يتصرف حتى بعد الحجز الحاصل من الدائن المرتهن مادام التصرف حائزاً لتاريخ ثابت قبل تسجيل محضر الحجز (بند ٤) واذا كان للدائن المرتهن حق عينى على العقار فان حجزه لايحصل بمقتضى هذا الحق العينى وانما يحصل بمقتضى كونه دائناً . ولا يغير حصول الحجز من طبيعة حقه هذا . ذلك هو النظر الصحيح (١) وبمقتضاه يكون المدين ممنوعاً من التصرف من يوم تسجيل الحجز ولكن لايؤثر الحجز على التصرفات الحاصلة من قبله فلا يلغيها لأن الغرض هو منع التصرفات الجديدة لا التأثير على التصرفات السابقة متى كانت اسبقيتها ثابتة . ولا عبرة بكونها لم تسجل وهناك رأي آخر يقول بأن الدائن الحاجز يحصل على حق عيني بمجرد تسجيل الحجز حتى ولو كان دائناً عادياً وما دام ان الحق العينى ناشىء عن تسجيل الحجز فهو من حق الدائن المرتهن ومن حق الدائن

---

(١) موسوعات دللوز لفظ Transcrip . hyp نمرة ٤٧٢ والملحق نمرة ١٦٢ وتعليقات دللوز على القانون المدنى جزء ٤ ص ١٧٤٢ نمرة ٦٠ الي ٦٤ والمراجع والاحكام التى بها والبندكت لفظ Adjudica-tions imm جزء ٢ بند ١٨٤١ و ١٨٤٢ والمراجع والاحكام التى بهما وكذلك تحت لفظ saisie. imm. بند ٧٧١ وما بعده .وراجع ايضا حكم النقض الفرنسي الذي الغى حكما استئنافيا في ٣١ اغسطس ١٨٨١ دللوز ١٨٨٢ ر ١ ر ١٧ وتعليق قلم التحرير عليه بمذكرة بديعة ذكرت فيها المعانى المتقدمة بكل ايضاح واتقان

العادى على السواء (١) وهناك رأي ثالث يفرق بين الحاجزين بحسب كونهم مرتهنين او عاديين فاذا كانوا مرتهنين جعل لهم حقاً عينياً جديداً ناشئاً عن تسجيل محضر الحجز بعكس ما اذا كانوا عاديين فلا يكون لهم ادنى حق عيني على العقار رغم كونهم قد حجزوا وسجلوا حجزهم (٢) ويقولون ان هذا الرأي هو الذى تحكم به المحاكم غالباً فى فرنسا (٣) وهذا صحيح نظراً للملاحظة التى ابديناها على الرأي الثانى ويعتمد هذا الرأي على المادة ٣ من قانون ١٨٥٥ التى تقول ان التصرفات غير المسجلة لا يعتد بها ضد الغير الذين اكتسبوا حقوقاً على العقار وأن هذه الألفاظ اختيرت خاصة بحسب اقوال مقرر القانون المذكور، لمنع الدائنين العاديين من ان يتمسكوا بعدم التسجيل ولا شك حينئذ فى أن تصرفات المدين غير المسجلة تكون حجة على دائنيه العاديين (٤) اما اذا كان الحاجز دائناً عادياً فلا يعتمد الاعلى حق الحجز. ولكن ماطبيعة هذا الحجز ؟ اختلفت الاراء فيه. فقال البعض انه حق عينى اكتسب على العقار المراد التنفيذ عليه وحفظ بالتسجيل (٥) وقال آخرون انه حق يصبح بمقتضاه الدائن العادى الذى اوقع حجزاً من طبقة « الغير » فى مادة التسجيل فله أن لا يعبأ بكل تصرف لم يكن مسجلا من قبل تسجيل الحجز او التنبيه (٦) وبديهي ان كلا من الرأيين لا يعتمد الا على النص الصريح الوارد فى مادة ٦٨٦ والذى يقضى بمنع التصرف. وهذه النقطة فى منتهى الاهمية. بل هي اساس كل القواعد الثابتة وهي مثار الخلاف لأن الخلاف واقع على تفسير مايدخل تحت المنع المقرر بالنص لا مالا يدخل تحته

ورأى آخرون ورأيهم فى نظرنا هو الرأي الصحيح ان القانون انما اراد بالنص المذكور

(١) تعليقات دللوز المتقدمة نمرة ٦٥ ولكن يلاحظ هنا ان تطبيق هذا المبدأ في الاحكام التى رواها دللوز لا ينصرف الا الى الدائنين المرتهنين ولم يأت بتطبيق له على الدائنين العاديين وبذلك يكون هذا الرأي هو بعينه الرأي الثالث

(٢) التعليقات المتقدمة نمرة ٦٩ الي ٧٨ .

(٣) محكمة نانس ٨ ديسمبر ١٨٥٦ دللوز ٥٨ و ٣ و ٦١ والنقض في ٣١ اغسطس ١٨٨١ دللوز ٨٢ و ١ و ١٧ وكلاهما قضى بعدم احقية الدائن العادى في التمسك بعدم تسجيل البيع ثابت التاريخ قبل تسجيل الحجز وحكمت محكمة بورج Bourges في ١٢ ديسمبر ١٨٨٧ دللوز ٨٨، ٢، ٢٩٨ بأن الدائن المرتهن يصبح من الغير ابتداء من تسجيل الحجز فلا يتمسك ضده ببيع لم يكن مسجلا قبل تسجيل الحجز حتى ولو كان ذا تاريخ ثابت قبله ونحوه باريس ٩ فبراير ١٨٧٧ دللوز ٧٧، ٢ ص ٧٤ والمراجع العديدة الاخرى المذكورة فى الباندكت لفظ imm . Adj جزء ٢ بند ١٤٨٣، ١٣٨٤، ١٤٨٦

(٤) الباندكت المحل المذكور بند ١٤٨٣

(٥) هذا رأي قديم هجره جميع الشراح الحديثين ولم يقل به في الماضى الا نفر قليل تصدى لهم من فند مزاعمهم وفي الاحكام لم يرد ذكر الحق العيني الا بمناسبة الدائن المرتهن . مثلا الحكم الذى رواه الدكتور دهني في « المداينات » ٢ ص ٣٨٢ كان متعلقا بحق دائن مرتهن فأراد الدكتور ان يجعل قاعدته عامة رغما من ان الحكم يقرر بصريح العبارة ان مافيه لا يتعلق الا بالدائن المرتهن (ص ٣٨٦) اما جلاسون فأنه قال بوجود «حقوق مبهمة ولم يجسر على ركوب متن الشطط كما فعل من اخذوا بالرأي نفسه (جلاسون ٢ بند ١٣٥٦) وقد رجع بعض العلماء الاقدمين عن فكرة الحق العيني بعد ان كانو من اشد انصارها ولم يقل بها عالم حديث مطلقا رغم وجود النص عندهم على منع التصرف .

(٦) جلاسون ٢ بند ١٣٥٦

ان يسهل على الدائن حصول الاجراءات بحيث لايستطيع المدين عرقلتها بالتواطؤ مع الغير فأمر بأن يعلن ذلك الغير بتسجيل محضر الحجز أو التنبيه ومتى تم هذا الاعلان فيكون ثمت قرينة قانونية قاطعة بأن التواطؤ موجود. وعلى قوة هذه القرينة يرتكن الشارع فى ابطال كل مايحصل من التصرفات بعد تسجيل الاجراءات باعتبار انها حصلت لمصلحة شخص سيء النية وبذلك يعفى الدائن الحاجز من اثبات سوء النية أو التواطؤ او الضرر او غير ذلك من شروط دعوى ابطال التصرف L'action paulienne فكأن كل ما اريد بالنص على منع التصرف هو ايجاد قرينة قانونية لصالح الحاجز تعفيه من اثبات شروط تلك الدعوى لنقض التصرفات الحاصلة بعد الأجراءات

ينبنى على ذلك ان التصرف الحاصل قبل تسجيل الحجز أو التنبيه لا تلحقه تلك القرينة لان شرط التمسك بها هو علم المشترى أو نحوه، ذلك العلم الذى يعتبر حاصلا بمجرد تسجيل الحجز. ويكفى ثبوت حصول التصرف قبل التسجيل حتى يعتبر التصرف صحيحاً. فاذا كان التصرف ثابت التاريخ قبل التسجيل المذكور فانه يكون صحيحاً (١)

ورأى بعض المؤلفين (٢) ان تسجيل الحجز يجعل المدين غير اهل للتصرف incapable ولكن هذا الرأي غير صحيح بدليل انه من المسلم به كما قلنا في بند ٤ هنا ان التصرف يكون صحيحاً بين المدين والمشتري أو نحوه وأن البطلان كما يذكره جلاسون نفسه نسبي محض (٣) ورأى البعض الآخر وهو رأي غير صائب ايضاً ان منع التصرف مبنى على طبيعة الحجز وان كل حجز يستتبع عدم جواز التصرف indisponibi-lité من جانب المدين (٤) والدليل الظاهر فى القانون الفرنسى على بطلان هذا الرأي هو ان الحجز نفسه لايمنع التصرف ولا يبطله وانما الذى يمنعه أو يبطله هو النص الصريح الموجود فى القانون والذى لايترتب المنع الا على تسجيل الحجز لا على الحجز نفسه (٥) ومن المقرر ايضاً ان هذا النص استثنائي : يقول بذلك جلاسون نفسه ويبنى على كونه استثناء انه يجب ان يقتصر على منع البيع فاذا حصل عقد آخر بعد تسجيل الحجز كعقد الاجارة مثلا فلا يمكن اعتباره لاغياً من نفسه بل لابد من رفع دعوى ببطلانه من جانب الدائنين (٦)

(١) بودري ودي لوان جزء ٣ بند ٢٠١٤ وقارن جلاسون ٢ بند ١٣٤٩

(٢) جلاسون ٢ بند ١٣٤٩

(٣) تسيبه في تعليقه على حكم النقض في ٢٣ ابريل ١٩٠٣ دللور ١٩٠٦، ١، ١٣٧

(٤) تسيبه المحل المتقدم

(٥) راجع بند ٤ هنا وهذه من النقط التي لاجدال فيها ولا خلاف نظراً للنص الذي يقول : من يوم تسجيل محضر الحجز لايجوز للمدين الي آخره (بند ٩ هنا) وجلاسون ٢ بند ١٣٤٩

(٦) جلاسون ٢ بند ١٣٤٩ وهذا غريب جدا من المؤلف العظيم فانه في بند واحد يجمع بين جميع الحقائق والمتناقضات .. راجع ايضا بودري ودي لوان ٤ بند ٢٠١٢

١٢ — ولم يكن ليوجد ادني شك فى الحل المتقدم من يوم صدور قانون سنة ١٨٤١ الفرنسى الذى نص على منع التصرف الى ان صدر قانون ٢٣ مارس سنة ١٨٥٥ الذى اوجب تسجيل حق الملكية والحقوق العنية العقارية الاخرى وكان يجب الا يحصل اى خلاف فيما بعد نظراً لأن الملكية كانت تنتقل قبل قانون ١٨٥٥ بلا حاجة للتسجيل وكان التمييز بين المالكين لاي عقار يحصل بحسب اسبقية تاريخ التمليك . اذ كان الرهن التأميني يسجل فى ذلك الوقت فكانت الملكية تعتبر ثابتة بين مدعى الملكية والدائن المرتهن بحسب تاريخ انتقال الملكية فاذا انتقلت قبل تسجيل محضر الحجز فقد اصبح واجباً على الدائن العادى ان يرفع دعوى بطلان التصرف وواجباً على الدائن المرتهن ان يعتبر المتصرف اليه حائزاً tiers-détentenr ويوجه اليه مايلزم من الاجراءات مع العلم بأن الدائن المرتهن كان يحفظ حقه بالتسجيل في ذلك الوقت وكان محضر الحجز يسجل فى ذلك الوقت وكان انتقال الملكية لا يسجل . فكان يجب ان تبقى الحال كما هي بينهم جميعاً بعد صدور قانون التسجيل فى سنة ١٨٥٥ الا فيما يتعلق بالرهن وانتقال الملكية فان العلاقة بين الراهن والمالك هي وحدها التى يلتفت فيها الى اسبقية التسجيل لان القانون المذكور وجد لتنظيم هذه العلاقة .

١٣ — ولكن بعض الكتاب نسى هذه الظروف واغفل الحكمة التى من اجلها وضع نظام منع التصرف ورأى ان المقام مقام تسجيل وتنازع بين اشخاص متعددين يحفظون حقوقهم بالتسجيل مع اختلاف طبيعة تلك الحقوق فأصبحوا لا يميزون بين حق وحق الا بأسبقية التسجيل واغفلوا النظر الى طبيعة الحقوق والى ما تستتبعه تلك الطبيعة من القواعد فنشأ عن ذلك خلط كبير واختلاف حاد

١٤ — ورأي العلماء الذين يعتمد على رأيهم ان الحجز لا ينشىء حقاً عينياً على العقار لمصلحة الحاجز (١) وانه اذا كان الشارع قد اراد ان يقول بعكس ذلك فانه كان يضع له من القواعد ما يتناسب مع القواعد المقررة قبل سنة ١٨٥٥ فيقول مثلا : لا يصح للمدين من بعد الحجز ان يتصرف فى العقار « اضراراً بالحاجز » ولكن المادة ٦٨٦ مرافعات فرنسى تقرر عكس هذه القاعدة وتقول لا يصح للمدين ان يتصرف من بعد « تسجيل الحجز » لا من بعد « الحجز » فهي تجيز التصرفات الحاصلة من بعد الحجز وتجعلها نافذة على الحاجز بشرط ان تكون ذا تاريخ ثابت سابق على الحجز . ولذلك فأن النص المتقدم يقرر عدم وجود اى حق عينى لمصلحة الحاجز . واذ كان الامر كذلك فقد قررت محكمة

(١) جارسونيه ٤ بند ٣٧٢ وبلانيول ١ بند ٢٦٢١ وكولان وكابيتان ١ ص ٩٦٤ وبودري لاكانتيري ودي لوان ٤ ص ٧٩٤ بند ٢٠١٤ وتعليق دللوز على حكم النقض الذي الغي حكما من محاكم الاستئناف و في ٣١ اغسطس سنة ١٨٨١ دللوز ١٨٨٢ و ١ و ١٧ حيث نفى كل حق عيني وكل امتياز ينشأ عن الحجز او تسجيله لصالح اي دائن ومهما كانت طبيعة دينه . وغيرهم كثير

النقض والابرام الفرنسية ان الحاجز ليس له ان يتمسك بعدم تسجيل التصرف الحاصل قبل تسجيل محضر الحجزمتى كان ثابت التاريخ من قبله لان الحاجز لا يكون من (الغير) فى مادة التسجيل (١) والاعتراض الوحيد على ذلك ان الاجارة الطويلة يجب ان تسجل وهي ليست حقاً عينياً ولذلك فلا يكون صحيحاً ان يقال ان التمسك بالتسجيل انما يكون لصاحب الحق العينى . ولكن هذا الاعتراض مدفوع بأمرين الاول ان القانون نص عليها بالذات والثانى ان الاجارة الطويلة تؤثر بطبيعتها فى الانتفاع بالعقار فتحرم منه أصحاب الحقوق حرماناً يكاد يشبه الحرمان الناشىء من الحقوق العينية المنتزعة من الملكية . فاذا ما سجلت أمكن كل شخص يريد اكتساب حق على العقار ان يتأكد من وجودها ويتخذ عدته بعد العلم بها . وفوق ذلك فان جل تطبيق المادة ٦١٣/٧٤٠ مدنى المتعلقة بالاجارات ووصولات الأجرة المعجلة الواجب تسجيلها هو بالنسبة لحقوق الدائنين المرتهنين الذين يريدون التنفيذ على العقار فأراد القانون ان يشهر المستأجر عقد اجارته ووصولات مادفع من الاجرة مقدماً حتى يعلم بها الدائنون المرتهنون وقت حصول الرهن فاذا لم تكن الاجارة مسجلة مثل الرهن فلا عبرة بتسجيلها قبل تسجيل التنبيه أو محضر الحجز ولا تسرى من بعدها الا لمدة تسع سنين عندنا اذا كانت ثابتة التاريخ قبل تسجيل التنبيه بعكس ما اذا كانت مسجلة قبل الرهن فانها تسرى بكامل مدتها (٢)

١٥ — كذلك رأى العلماء الذين يعتد برأيهم ان حالة القوانين الحاضرة لاتسمح مطلقاً باعتبار الحاجز من الغير « فى مادة التسجيل » وهنا يجب التمييز الدقيق بين حالة من يسمون « الغير » بلا وصف آخر ، وبين من « يسمون الغير فى مادة التسجيل »

١٦ — فالحاجز هو من الغير ولو كان دائناً عادياً ، بمعنى ان حجزه يكسبه صفة جديدة تسمح له بالتمسك بنص المادة ١٣٢٨ مدنى فرنسى المقابلة للمادة المصرية ٢٢٨/٢٩٣ أي ان له ان لايعتد بالايصالات التى لم يكن تاريخها ثابتاً قانوناً قبل تسجيل محضر الحجز ولا بالتصرفات الحاصلة على العقار نفسه اذا لم تكن ثابتة التاريخ كذلك . وذلك لانه بعد تسجيل الحجز يكون له حق مستقل عن حق المدين يسمح له بعدم التمسك بالعقود العرفية التى يحررها مدينه مالم يثبت تاريخها قبل تسجيل الحجز

١٧ — ولكن الحاجز ليس من الغير « فى مادة التسجيل » أي ليس من الغير بالنسبة لتطبيق المادة الثالثة من قانون ١٨٥٥ (٦١١ و ٧٣٧ مصرى) لان هـذه المادة تذكر اشخاصاً ذوى اوصاف خاصة لايدخل من

---

(١) النقض الفرنسى في ٣٠ اغسطس سنة ١٨٨١ والاحكام والمراجع المذكورة في بودري ودىلوان ٤ ص ٢٧٨ حاشية ٢ بند ٢٠١٥

(٢) راجع في ذلك كتابنا في طرق التنفيذ والتحفظ بند ٦٧٧ وما بعده

ضمنهم الدائن العادى ولو كان قد سجل الحجز على احد عقارات مدينه (١)

١٨ — واذا كان بعض القوانين الاجنبية قد جاء بنصوص يمكن ان يفهم منها صراحة أو ضمناً انه يجعل الدائنين العاديين من الغير فى مادة التسجيل (٢) فانه من المؤكد ان هذه ليست القاعدة فى القانون الفرنسي ولا فى القانون المصرى رغم كون محكمة الاستئناف الاهلية ارادت ان تلقى شيئاً من الشك على هذه النقطة بحكمها الآتى ذكره فى بند ٤١ من هذا المقال .

١٩ — ينبنى على ذلك كله ان الدائن العادى الذى أوقع حجزاً على عقار مدينه ليس له ان يحتج على مشترى العقار الذى اشترى قبل تسجيل محضر الحجز حتى ولو لم يكن قد سجل قبل تسجيل محضر الحجز وليس له ان يطلب ابطال هذا الشراء لأن هذا الشراء قد حصل قبل تسجيله محضر الحجز فهو ليس ممنوعاً على الرأي الصحيح نظراً لكون الحاجز لا يحصل على حق عينى بمقتضى حجزه ونظراً لكونه لا يعتبر « من الغير » الذين لهم حق الاعتراض على عدم التسجيل

خلاصة الابحاث الفرنسية

٢٠ — يتبين من الابحاث المتقدمة انه بالرغم من وجود نصوص خاصة تمنع التصرف فى فرنسا من بعد تسجيل محضر الحجز أو التنبيه فان الخلاف قائم هناك على ما اذا كان يجوز للمدين ان يمنح لدائنيه رهوناً تأمينية بعد التسجيل المذكور والرأي الصحيح الذى تؤيده اراء العلماء والمحاكم هو ان الرهن جائز بعد تسجيل الحجز .

د ـ الخلاف قائم ايضاً على حق الدائن فى اعتبار التصرف الحاصل قبل التسجيل المذكور باطلا اذا لم يكن مسجلا قبل التسجيل المذكور وأن الرأي الذى عليه اكثر العلماء وكل الأحكام الصادرة من من اعلى المحاكم ان التصرف يكون صحيحاً ولو لم يكن مسجلا قبل تسجيل الحجز .

القانون المختلط قبل دكريتو ١٨٨٦

٢١ — كان يشتمل القانون المذكور على نوعين من الاجراءات : النوع الأول يسلكه الدائن الذى ليس له رهن على العقار حتى ولو كان العقار مرهوناً لغيره . وهذا النوع طويل جداً ويشتمل على تنبيه وتسجيل التنبيه وحجز وتسجيل الحجز وتحرير قائمة شروط واعلان ايداعها لأرباب الديون المسجلة ومعارضات فى قائمة شروط البيع ثم اجراءات البيع (مادة ٦٠٥ الى ٦٦٦ مختلط قديم)

النوع الثانى سريع جداً يسلكه الدائن الذى له رهن على العقار اذا كان البيع مقصوراً على العقار المرهون له واجراءاته تنحصر فى تنبيه يسجل ولا حجز فيه ولا تسجيل ويمكن ان يحصل البيع بعد

(١) جارسون ٤ بند ٣٧٢ وما بعده
(٢) بلانيول ١ بند ٢٦٢٢ وما بعده

مضي ستة اسابيع فقط من مضي خمسة عشر يوماً على التنبيه اذا لم يدفع المدين الدين وتحرر قائمة شروط يعلن ايداعها لارباب الديون المسجلة وتحصل المعارضات قبل يوم البيع بثمانية ايام بالاقل وينظر فيها فى ظرف الثمانية الايام المذكورة بلا استئناف للحكم (مادة ٦٦٧ الى ٦٧٥ مختلط قديم)

٢٢ — ومعلوم ان الرهن القضائى كان موجوداً قبل سنة ١٨٨٦ وكان كل دائن عادى يسارع الى اخـذ حكم ولو بصحة الامضاء ويحصل على رهن ويسارع الى اتخاذ الاجراءات السريعة . وماكان الشارع المختلط بمضطر مطلقاً لان يوجد نصاً يقابل المادة ٦٠٨ الحالية التى تنص على منع التصرف وذلك نظراً لسرعة الاجراءات التى تستند الى حق الرهن وهو بطبيعته يحفظ حق الدائن من ان يضره أي تصرف يحصل بعد الرهن . فاذا لم يكن ثمت تصرفات حاصلة قبل بدء الاجراءات فلا يعبأ بها بعده . واذا حصل تصرف انذر حائز العقار وسار فى الاجراءات ضد المدين ثم الحائز وشأنه فى اختيار الطريق التى يفضلها على غيرها مما ورد ذكره فى القانون المدنى

٢٣ — وقد روى لنا الاستاذ عبد الفتاح بك السيد فى مقالته المنشورة فى المحاماة (ص ١٩٥) أن المحاكم المختلطة فى ذلك العهد كانت تحكم بمنع المدين من التصرف على اثر تسجيل التنبيه وبعضها يحكم به على اثر تسجيل الحجز والحقيقة ان الحكمين قد جاءا فى معرض البحث عن حقوق الدائنين المرتهنين وان الدائنين الذين حكمت لمصلحتهم المحاكم المختلطة فى هذين الحكمين كانا من الدائنين المرتهنين فليس فى الحكمين شيء يفيـد الدائن العادى الذى يريد الاستاذ حمايته .

٢٤ — على ان الحكم الاول (١) فى نظرنا سديد ولكن لغير الاسباب التى بنته عليها المحكمة وتتلخص وقائع الدعوى فيه أن دائناً مرتهناً اتخذ الاجراءات السريعة المقررة له كما جاء فى بند ٢١ هنا ثم اوقف البيع برفع دعوى استحقاق وكان هناك دائنون مرتهنون آخرون فاشترى الدائن الأول العقار واراد ان يحتسب نفسه حائزاً Tiers détenteur وطلب من دائن آخر ان يقبل منه الثمن الذى يعرضه عليه طبقاً للقانون المدنى . فالمحكمة قالت بعدم صحة البيع لأنه حاصل بعد تسجيل التنبيه بناء على ان « الحجز العقارى من طبيعته ان يضع العقار المحجوز تحت يد القضاء ولا يجوز للمدين ان يتصرف فيه بدون موافقة الدائنين الآخرين فهو بالنسبة اليهم باطل بطلاناً جوهرياً مطلقاً ولا يمكن التمسك به ضده » هكذا قالت وهذا غير صحيح طبقاً لما اوردناه من اقوال علماء القانون الفرنسى ومحاكمه (بند ٤ و ١١ و ١٤ هنا) ولـكن السبب فى عدم جواز شراء الدائن للعقار الذى اراد التنفيذ عليه اضراراً بالدائنين الآخرين هو نص المادة ٦٢٧ مختلط قديم

(١) استئناف مختلط ٣١ يناير ١٨٨٤ المجموعة الرسمية ٩ ص ٥٣

الصريح الذى يجعل الدائنين المرتهنين جميعاً مشتركين فى اجراءات التنفيذ بعد التأشير على هامش محضر الحجز بحصول اعلاز هؤلاء الدائنين بايداع قائمة شروط البيع اذ قبل حصول هذا التأشير يكون له الحق وحده فى التنازل عن الاجراءات وشطب ماحصل تسجيله من الاوراق المتعلقة بالحجز بدون ان يتفق مع احد من الدائنين المرتهنين الآخرين اما بعد التأشير فلا يكون ذلك صحيحاً الا برضاء كل منهم أو بعد اخذ حكم نهائى ضدهم جميعاً (٦٢٦/٦٢٧) هذه هي الحقيقة التى يبنى عليها الحكم الأول لا الحجز نفسه ولا تسجيل التنبيه ولا غير ذلك مما لم يرتب له أي اثر فى موضوع التصرفات .

٢٥ — الحكم الثانى (١) ايضاً يخص دائناً مرتهناً سار فى الاجراءات السريعة وسجل التنبيه طبقاً للمادة ٦٦٨ القديمة وكان العقار قد بيع ولم يسجل البيع الا بعد تسجيل التنبيه بخمسة ايام والمشترى وضع يده على العقار وادعى ملكيته بخمس سنين فقالت المحكمة ان التنبيه فى حكم الحجز (لأن الاجراءات السريعة لم يكن فيها حجز كما مر فى بند ٢١ هنا) والحجز من شأنه ان يضع العقار المرهون تحت يد القضاء ولذلك ماكان للمدين ان يتصرف والا كان ذلك باطلا فلا يمكن للمشترى ان يتمسك بخمس سنين لانه ليس لديه سبب صحيح لان البيع ممنوع قانوناً وهذا الحكم كله خلط . لأن التمسك بالسبب الصحيح ووضع اليد لايكون الا لمن اشترى من غير المالك . ومقرر ان البيع حصل من المدين المالك . اما قوله ان الحجز يمنع من التصرف فهذا القول قد ظهر الخطأ فيه من اجماع علماء فرنسا واحكامها ، على انه لايمنع (بند ٤ و١٤)

٢٦ — فلا محل بعد ذلك للرجوع الى احكام كلها خطأ فى خطأ للاستنارة بالمبادىء الخاطئة التى تقررها لنا ولدينا الينابيع الفياضة من علم الفرنسيين، مؤلفيهم ومحاكمهم

القانون المختلط بعد دكريتو ١٨٨٦

٢٧ — لما علت الشكوى من سوء تصرف الدائنين مع المصريين واساء الأولون استعمال النصوص القديمة أصبح التنفيذ العقارى لايحصل الا بالطريق السريعة ولصالح الدائن المرتهن دائما لان كل دائن كان فى مقدوره ان يصبح ذا رهن قضائى اذا لم يكن عنده رهن تأميني من اول الأمر (بند ٢٢) اضطرت الحكومة الى تعديل القانون فوحدت الاجراءات وجعلتها واحدة للدائنين العاديين والمرتهنين على السواء وفى مقابل البطء الذى ادخل عليها والتنظيم الذى احاط بها للمحافظة على حقوق كل من يهمهم شأن العقار على العموم اخذ الشارع نصوص القانون الفرنسى المتعلقة بمنع التصرف وادخلها بدكريتو ١٨٨٦ ووضعها كلها فى مادة ٦٠٨ الجديدة وجعل منع التصرف اثراً

(١) استئناف مختلط ١٥ يونيه ١٨٩٣ مجموعة التشريع والقضاء ٥ ص ٣١٨

من آثار تسجيل التنبيه على نسق قانون البنوك العقارية الفرنسية الصادر فى سنة ١٨٥٢

٢٨ — اما الاحكام المختلطة الصادرة بعد دكريتو ١٨٨٦ فهي متمشية تماماً مع المبادىء الفرنسية الصحيحة فى موضوع منع التصرف (بند ٢٠ هنا) الا فيما يتعلق بالرهن فقد صدرت بعض احكام لا تجيز الرهن من بعد تسجيل التنبيه (١) وهذان الحكمان لم يبحثا مطلقاً فى موضوع جواز الرهن وعدم جوازه بعد تسجيل التنبيه (محضر الحجز فى فرنسا) بل اخذا به كقضية مسلمة وجعلا لحق الاختصاص حكم الرهن مع ان المسألة مقطوع فيها بعكس هذا الرأي فى فرنسا (بند ٧ — ١٠ هنا) ولذلك فلا يكون لهما قيمة علمية فى هذا البحث . على ان المحكمة قررت فيهما أن منع التصرف لاينتج بطلاناً بالمعنى الحقيقى بل مجرد وجه لعدم التمسك بالرهن Simple inopposabilité وان هـذا الوجه خاص بالدائنين الحاجزين والمرتهنين والذين اعلنوا المدين بالتنبيه فمن لم يكن منهم يسرى عليه الرهن أو الاختصـاص وانه اذا سقطت الاجراءات المتخذة للتنفيذ على العقار فكل الرهون والاختصاصات تبقى صحيحة وتنتج نتائجها التامة .

٢٩ — قلنا انه فيما عـدا الحكمين المذكورين المتعلقين بالرهن والاختصاص فليس فى الاحكام المختلطة ماينافى المبادىء الفرنسية الصحيحة .

فقد قررت محكمة الاستئناف المختلطة فى حكمها الصادر فى ٣٠ نوفمبر سنة ١٩١٦ الآتى ذكره فى البند الثانى ان مجرد تسجيل تنبيه الحجز العقارى لا يترتب عليه حق عينى للحاجز على العقار يكون له بمقتضاه ان يتمسك بالمادة ٣٣٧ مدنى مختلط ويعتمد على عدم تسجيل عقد البيع الواقع على العقار المراد التنفيذ عليه متى كان البيع حائزاً لتاريخ ثابت سابق على تسجيل التنبيه وهذا المبدأ صحيح كما قدمنا فى بند ٢٠

٣٠ — اما من حيث ان الأحكام المختلطة كافة تتطلب ان يكون الحائز للعقار ذا عقد مسجل (كتاب التنفيذ بند ٦٤٣) فهذا شرط ضرورى وصحيح بحسب الاراء الفرنسية المعتد بها ولا علاقة له مطلقاً بموضوعنا وذلك لان الحائز Tiers détenteur هو من انتقل اليه العقار المرهون بعوض أو بغير عوض فأذا اراد الدائن المرتهن ان ينفذ على العقار فله ذلك بشرط انذار الحائز ولا تظهر ملكية الحائز ولا تثبت قبل الدائن المرتهن الا اذا سجل الحائز عقد تملكه فما لم يسجله فأن الدائن المرتهن باعتباره من الغير بالنسبة لكل من تلقى أو يتلقى حقاً عينياً على العقار ، له ان يعتبر حق الحائز غير ذى أثر بالنسبة اليه حتى ولو كان يعلم انه قد انتقل الى يد حائز لأن العبرة بين اصحاب الحقوق العينية

(١) هـذان الحكمان قـد ذكرناهما تحت بنده هنا

الذين تلقوا حقوقهم من شخص واحد هي بالتسجيل ،فهذا الموضوع لاعلاقة له بالكلية بموضوع منع التصرف

٣١ — ولا بد لنا من الاشارة هنا الى ان ما ذهب اليه الاستاذ الدكتور عبد السلام ذهني فى « المداينات » الجزء الثانى ص ٣٩٧ و٣٩٨ غير صحيح فأنه روى ان هناك دورين للقضاء المختلط : الدور الأول ، انه قرر فى سنة ١٩١٦ ان مجرد تسجيل تنبيه الحجز العقارى لايترتب عليه حق عيني للحاجز على العقار طبقاً لحكم الاستئناف المختلط الصادر فى ٣٠ نوفبر سنة ١٩١٦ السالف ذكره (مج ت م ٢٩ ص ٨٤ وجازيت ٧ ص ٣٦ نمرة ١٠٤)

والدور الثاني ان القضاء المختلط قرر الاخذ برأي « لابيه » و « جلاسون » وقال بأن الدائن العادى نازع الملكية يكتسب حقاً عينياً على العقار الذى ينزع ملكيته ،وقال ان هذا المبدأ تقرر فى حكم الاستئناف المختلط الصادر فى ١٨ مارس سنة ١٩٢٠ (مج ت م ٣٢ ص ٢٠٩) وذكر ان ماقرره بالنص هو « من اشترى عقاراً بعقد عرفى غير مسجل لايجوز له الاحتجاج به ضد الدائن نازع ملكية العقار الذى اكتسب حقاً عينياً عليه ويعتبر هذا المشترى من طبقة الغير الواردين بالمادة ٧٣٧ » وانه لم يرد باسباب الحكم مايشير بأن هناك خلافاً فى هذا الرأي بل ورد المبدأ كأنه بديهية من البديهيات القانونية ، وقال ايضاً عن انه ذكر ذلك من غير جدل ولا تمحيص ، وكأن ذلك مر عليه مرور البداهة التى توحى بها روح القانون والعدل .

٣٢ — والحقيقة ان الدور الثانى الذى يتكلم عنه الاستاذ لم يوجد بالكلية لأن الحكم يتكلم عن حالة خاصة غير الحالة التى ظنها الاستاذ ولم يقرر ماذكره حضرته الا مضافاً اليه « ظرف آخر » يخرج به الحكم حكماً صحيحاً مقرراً لمبدأ آخر متفق على صحته من الجميع

ان الحكم لم يأخذ برأي لابيه ولا جلاسون وهذا الأخير لم يذكر كما قال الاستاذ فى ص ٣٩٨ ان الحاجز يكتسب حقاً عينياً . وقد شرح الاستاذ هذه النقطة شرحاً جلياً فى كتابه نفسه فى ص ٣٨٩ حيث كتب ستة عشر سطراً عن رأي جلاسون وكونه لم يقل بأن الحق عيني بل اعتمد على نظرية الغيرية .

ان الحكم لم يقل « من اشترى عقاراً بعقد عرفى غير مسجل لا يجوز له الاحتجاج به ضد الدائن نازع ملكية العقار الذى اكتسب حقا عينيا عليه » ويعتبر هذا المشترى من طبقة الغير الواردين بالمادة ٧٣٧ ولكن قال :

« أن الست زينب لا يمكنها أن تتمسك بعقدها ضد الدائن نازع الملكية ومشترى العقار الذى اكتسب حقا عينيا عليه ويجب اعتباره من الغير طبقاً للمادة ٧٣٧ »

Créancier poursuivant adjudicataire

فالاستاذ لم يلتفت للفظ Adjudicataire وظن أن القاعدة تحمى الدائن الطالب لحسب

مع كونه تكلم عن المشترى بعد ذلك ومع أن المحكمة تقرر القاعدة بالنسبة للمشترى بالمزاد الذى سجل عقده بالضرورة ولم تكن السيدة زينب قد سجلت عقدها مطلقا . فهو مفضل عليها بلاشك ولا جدال لأن كلا منهما تلقى الحق عن المدين وأحدهما سجل والاخر لم يسجل

٣٣ — بذلك لايكون فى القضاء المختلط ما ينفى المبادىء الصحيحة ولا ما يؤيد فكرة الحق العينى الناشىء عن تسجيل التنبيه اونحوه

القضاء الاهلى

٣٤ — فى القضاء الاهلى حكمان غريبان احدهما (١) لم يتناول البحث العلمي من كل الوجوه الضرورية بل اخذ بما يوحيه الاستنتاج المنطقى من الظاهر بدون التفات الى الحكمة القانونية التى بنيت عليها النصوص وبدون التفات الى تاريخ النصوص ومأخذها بل ولا الى معناها . وثانيهما (٢) ذهب مذهبا بعيداً جدا عن متناول النصوص المصرية وأراد أن يدخل فى القانون المصرى ماليس فيه لمجرد النزعة الى الاخذ بمذاهب أجنبية ليس لها اصل ولا فرع فى القانون المصرى (٣)

٣٥ — اما الحكم الاول فصادر من محكمة جزئيه اصدره زميلنا الاستاذ عبد الفتاح بك السيد وكان حكمه اساساً للراي الذى عارضناه فى كتاب التنفيذ بند ٧٠٤ وما بعده مما لامحل لاعادته هنا وغاية الامر تصح الاشارة هنا الى ان الحكم قد بني على خطأ تاريخى اذ اعتمد على ان القانون الاهلى مأخوذ عن القانون المختلط فيجب الرجوع اليه لتفسير ماغمض منه والحقيقة ان القانون الاهلى لم يؤخذ عن القانون المختلط فى هذا الموضوع بل اخذ عن القانون الايطالى (٤) وفوق ذلك فأن النص المانع للتصرف لم يدخل فى القانون المختلط الا سنة ١٨٨٦ اي بعد ظهور القانون الاهلى بنحو ثلاث سنين فلم يكن ثمت محل للاعتماد على القانون المختلط وحتى لو كانت الظروف كما قال الحكم فأن قواعد التفسير الصحيحة تأبى الاستنتاج الذى ذهب اليه حكم شبين الكوم من حيث منع التصرف

٣٦ — الغلطة الثانية التى يرتكز عليها حكم شبين الكوم والتى وقع فيها الاستاذ عبد السلام ذهنى فى المداينات — بعد أن شرحناها وما حولها شرحاً طويلا فى كتاب التنفيذ والتى يظهر ان الاستاذ عبد الفتاح بك السيد قد اقتنع بحقيقة ما ذكرنا عنها رداً

(١) صادر من محكمة شبين الكوم في ٤ نوفمبر ١٩١٥ مج ١٧ ص ٢٠٠

(٢) صادر من الاستئناف الاهلي في ٨ مايو ١٩١٢ مج ١٣ ص ٢٦٦

(٣) ويوجد حكم ثالث جزئي ايضا صادر من محكمة ميت غمر اشرنا اليه في كتاب التنفيذ بند ٧٠٤ وليس فيه مايخرج عن الحكم الاول

(٤) الخطأ نفسه موجود في كتاب المداينات ٢ ص ٣٧٥ الذى قال « والمفهوم طبعا ان القانون المختلط مأخوذ عن القانون الفرنسي والقانون الاهلي مأخوذ عن القانون المختلط » وهذا تعميم لايفيد شيئا لان الواقع يخالفه في هذا الموضوع

عليه فيها بدليل انه لم يناقش حجتنا ضدها ، هي انه لا يمكن أن يكون الشارع قد أراد حرمان المدين من التأجير ومن الثمار بدون أن يكون قد أراد حرمانه من التصرف فى العين نفسها وقد تفنن الاستاذ ذهنى فى ايراد هذا الاستنتاج على اشكال مختلفة فرواه مثلا فى صحيفة ٣٧٦ مرتين حيث قال عن الشارع « فانه لم يفته طبعاً أن الحجز فى الثمرة لا بد وأن يكون من باب أولى فى العين » « واذا كان قد اهتم بحماية الدائن بشأن الغلة فكيف يفوته هذا الاهتمام بما هو أهم وأعظم وهو العين نفسها ولذلك يصح الأخذ بمنهج القياس من باب أولى » وقال فى صفحة ٣٧٧ « وما دام ان الخطر أصاب الثمرة فالامر من باب أولى فى الرقبة » قال كذلك فى ص ٣٧٩ « وقد بينا أن الشارع الاهلى وضع نصوصاً اخرى فى حماية الدائن بالنسبة للغلة ويستحيل أن يعنى بأمر الغلة دون الملكية وهي لها تتبع كل الاجراءآت والتعقيدات وهي المقصودة بالذات » « ولذا لما اعتقد الشارع الاهلى انه وضع جميع القواعد الحامية للدائن بالنسبة للملكية جاء وصرف همه فى حمايته بالنسبة للغلة فألحق الثمرة بالعين الخ »

٣٧ — ان الاستنتاج المتقدم مبني على خطأ جسيم هو عدم الالتفات الى معنى « الحاق الثمرات بالعقار » ولمصلحة من يحصل ذلك الالتحاق وهو استنتاج لا يجوز أن يصدر فى معرض الابحاث العلمية لانها مبنية على تدقيق يفترض معه كل قارىء أنه قد حصل والواقع انه لم يحصل مع اننا قد الفتنا النظر اليه فى كتاب التنفيذ فى بند ٧٠٨ فكان يجب أن يجعله كل من الاستاذين محلا لالتفاته قبل أن يعيد الاستنتاج نفسه ويتفنن فى وضعه بصيغ مختلفة .

طبعاً انه اذا كان المراد هو حجز الثمرات تبعاً لحجز العقار لمصلحة الدائن الحاجز أياً كان فان استنتاجهم يكون صحيحاً ونكون نحن الخاطئين . أما والحاق الثمرات بالعقار لم يشرع الا لمصلحة الدائنين المرتهنين وحدهم دون الدائنين الحاجزين ودون الدائنين العاديين الآخرين وكان مفروضاً فيه وجود حق عينى على العقار سببه الرهن وهو ثابت لكل دائن يلحق الثمر بالنسبة اليه ولا يكون ثمت أي معنى لالحاق الثمرات بالعقار اذا لم يوجد دائنون مرتهنون فان الحجة تهوى ولا يكون لها أدنى قيمة

ولقد وجدنا لحسن الحظ سنداً متيناً لفكرتنا هذه فى مؤلف بودرى لاكانتنرى ودى لوان جزء ٢٧ (الثالث فى الرهون) ص ٢٩٠ بند ٢٠٢٤ حيث قال فى معرض الكلام على حقوق الدائنين المرتهنين على غلة العقار المبيعة قبل تسجيل محضر الحجز العقارى والتى لم تفصل عن الارض الا بعده قال ان فصل الثمرات عن العقار قبل التسجيل هو وحده المانع من الالتحاق فاذا لم تفصل الثمرات فانها تلحق بالعقار وينتج تسجيل الحجز كل نتائجه ثم قال شارحاً « ربما يظن ان هذا الحل غريب ومجحف فاذا تذكر الانسان انه

يجوز للمدين أن يتصرف فى العقار الى أن يسجل محضر الحجز فانه يكون غريباً أن يكون له حق التصرف فى العقار ولا يكون له حق التصرف فى الثمرات ولكن اذا تأملنا ملياً وجدنا أن المشرع كان بصيراً لأن التصرف فى العقار لا يضر الدائنين المرتهنين ضرراً جدياً اذ لهم حق تتبع العقار بين يدى أى شخص ينتقل اليه بعكس الحالة فى بيع المحصول القائم على ساقه فانه اذا كان صحيحاً يترتب عليه ضرر بليغ بالنسبة اليهم حيث يضيع عليهم حق التتبع ولا يكون لهم على المحصول أى امتياز . لذلك نص القانون على حماية حقهم بشكل مطلق لانه يريد حمايتهم»

٣٨ — ان النص على تقييد حق المدين فى التأجير لا يقصد منه غير تنفيذ مبدأ الحاق الثمرات بالعقار وهذا المبدأ يتلخص فى انه حكم قانونى به تعتبر الاجرة والثمرات مثل ثمن العقار المرهون فلا محل لهذا الحكم اذا كان العقار غير مرهون وتكون الاجرة خالصة للمدين الى أن يحجز عليها الدائنون حجزاً خاصاً وفى هذه الحالة لا يفضل فى توزيعها دائن حاجز على دائن حاجز آخر بل يستوى جميع الحاجزين فى حقهم عليها فتقسم بينهم كلها بنسبة ديونهم . ما خص منها المدة التى اعقبت تسجيل التنبيه أو محضر الحجز وما خص المدة السابقة على ذلك التسجيل

أما اذا كان العقار مرهوناً فان تسجيل التنبيه أو محضر الحجز يجعل الثمرات والايرادات فى حكم العقار فيخرجها عن الضمان العام الذى للدائنين العاديين ولا يستولى عليها من الدائنين المرتهنين غير من يكون لهم حق الاستيلاء على الثمن وذلك بحسب درجة امتيازهم — وهذا الالتحاق يحصل بنص القانون بمجرد تسجيل التنبيه أو محضر الحجز — وأمر هذا الالتحاق انما يهم الدائنين فيما بينهم ولا شأن للمدين فيه بمعنى ان الثمر اذا التحق بالعقار يكون من حق المرتهنين وحدهم فاذا لم يلتحق فانه يكون من حق جميع الدائنين الحاجزين عليه واذا كان من الجائز لكل دائن أن يقوم بأعمال التحفظ اللازمة فقد خول القانون لكل دائن مهما كانت صفة دينه أن ينذر المستأجر للعقار بعدم الدفع فتصبح الاجرة محجوزة تحت يده وملحقة بالعقار لفائدة المرتهنين وحدهم وبحسب ترتيبهم

٣٩ — ذلك معنى التحاق الثمرات بالعقار من بعد تسجيل التنبيه أو محضر الحجز وليس معناه كما ظن الاستاذان ان القانون يحرم المدين من التصرف فى الثمر فيكون حرمانه من التصرف فى العقار من باب أولى .

أو لم يردا ان المؤلفين الفرنسيين والمحاكم الفرنسية يجمعون بلا شذوذ على ان للمدين ان يتصرف فى العقار تصرفاً صحيحاً لغاية يوم تسجيل الحجز مع كونه قد حرم فى القانون الفرنسى من حرية التأجير ابتداء من

اعلانه بالتنبيه (١)؟ الحقيقة ان التحاق الثمرات بالعقار وتقييد حق المدين فى التأجير امران لا دخل لهما بالكلية فى مسألة منع التصرف فلا محل لاستنتاج الاخير من النصوص المتعلقة بالامرين الأولين كما قدمنا

٤٠ — الغلطة الثالثة التى بنى عليها الحكم الأول (٢) والتى وقع فيها الاستاذ ذهنى فى « المداينات » (ص ٣٨١ — ٤١٥) هى انهم جاروا المؤلفين الفرنسيين فى البحث فى الحق الذى ينشأ عن منع التصرف على اثر تسجيل محضر الحجز فى فرنسا فافترضوا منع التصرف مقطوعاً به من استنتاجاتهم لا من النص وقرروا على الرأى الضعيف الذى يقول بعكسه جميع كبار المؤلفين وبينهم جلاسون ذاته (بند ١٤) والذى من مقتضاه انه ما دام التصرف ممنوعاً فهذا المنع ينشىء حقاً عينياً ولذلك فتسجيل التنبيه عندنا ينشىء حقاً عينياً يعتبر به الدائن العادى الطالب فى مقام اصحاب الحقوق العينية على العقار فيكون من الغير فى مادة التسجيل

أو لم يروا أن الخلاف حاصل فى فرنسا مع وجود النص على منع التصرف وبسبب وجود ذلك النص ؟

أم يقولون انه ناشىء عن الحجز وعن تسجيل التنبيه بصرف النظر عن النص على منع التصرف وكيف يقولون ذلك وقد قرأوا ويقرأون هنا ان التصرف جائز فى فرنسا بعد الحجز واذا تسجل قبل تسجيل الحجز فلا يختلف فى فرنسا اثنان على صحته .

أنى لهما القول بأن الحجز يمنع التصرف لذاته وبلا نص ؟ يرتكنون على حكمين مختلطين (٣) قد عرفت قيمتهما من الوجهة العلميــة من بحثنا هذا (بند ٢٣ - ٢٥) ولكن الخطأ لا يصح الارتكان اليه . أنترك ينابيع العلم الفياضــة ونرتكن الى حكمين لا بحث فيهما ولا تمحيص وما جاء فيهما منقوض بكل أقوال المؤلفين والمحاكم وباجماع مطلق ؟

٤١ — الحكم الثانى الصادر من محكمة الاستئناف الاهلية (٤) والذى استند اليه الاستاذ ذهنى ليثبت لنا ان الدائن العادى يصبح « من الغير » فى مادة التسجيل حكم غريب كما ذكرنا فى بند ٣٤ هنا لانه نزع نزعة اجنبية محضة لا اصل ولا مسوغ لها فى القانون المصرى ولم يكن ثمت ضرورة لتلك النزعة الاجنبية ومن القواعد المصرية المسلم بها ما يؤدى الى نفس النتيجة التى قصدها الحكم . الوقائع بسيطة . شخص ادعى انه اشترى عقاراً من الورثة وكان مورثهم مديناً بمبلغ واراد الدائن ان ينزع ملكية العقار فرفع المشترى دعوى باستحقاقه العقار ولم يكن لعقد تملكه تاريخ ثابت سابق على اجراءآت نزع الملكية . اصابت المحكمة فى

(١) جارسون ٤ بند ٣٦٥ وجلاسون ٢ بند ١٣٤١

(٢) راجع مكانه فى الحاشية على بند ٣٤ هنا

(٣) راجع بند ٢٣ الى ٢٥ هنا

(٤) المجموعة الرسمية ١٣ ص ٢٦٦ نمرة ١٢٨

الحكم برفض دعوى الاستحقاق لأن البيع غير ثابت التاريخ قبل اجراءآت نزع الملكية ومن المسلم به أن الدائن الذى يباشر التنفيذ يصبح من الغير فله ان يتطلب ان التصرف يكون ثابت التاريخ (بند ١٦) فبدلا من أن ترتكن المحكمة على هذه الحجة البسيطة الظاهرة ذهبت اولا الى البحث فى هل يعتبر الدائن العادى من الغير فى مادة التسجيل فقررت ذلك ثم ذكرت فضلا عما ذكر أن البيع غير ذى تاريخ ثابت وحكمت بالرفض . الحكم فى محله ولكن الاسباب الاولى فى فى غير محلها والبحث لم يكن له ضرورة .

٤١ — قررت المحكمة «ان دائنى الشخص معتبرون من الغير بالمعنى المراد فى المادة ٢٧٠ مدنى وبناء على ذلك فان البيع الحاصل من مدينهم لا يتمسك به ضدهم الا بعد تسجيله متى كانوا سليمى النية وكانت حقوقهم مبنية على سبب صحيح » هذه الجملة الاخيرة لا معنى لها بالكلية ويحتمل ان تكون من خطأ المترجم لأن الحكم يظهر انه وضع بالفرنسية وترجم الى العربية . اذ ما معنى افتراض حسن النية فى الدائن الذى يتمسك بحقه وما معنى كون حقوقهم مبنية على سبب صحيح . هذا خلط لا يمكن تصوره فى حق الدائن العادى(١) ثم انتقلت المحكمة الى تأييد رأيها بتسفيه الرأى المخالف له فقالت « وحيث انه اذا تقرر عكس ذلك تكون النتيجة ان التسجيل يفقد جزءاً مهماً من فوائده اذ ان من بين ذوى المصالح الاصليين الذين يهمهم عدم اخفاء البيع الحاصل من مدينهم ليوجد الدائنون العرفيون وحيث ان القاعدة التى يتمسك بها المستأنف وهي المذكورة فى القانون الفرنسى الصادر في سنة ١٨٥٥ والتى انتقد عليها بلانيول انتقاداً شديداً تفسر في الواقع بنفس نصوص القانون الوارد بها عند الكلام على الغير ما يأتى : « الغير الذين لهم حقوق على العقارات » وحيث ان قانون الرهن البلجيكي الصادر في سنة ١٨٥١ والقانون الاسبانى والقانون الهولاندى(راجع بلانيول جزء اول فقرة ٢٦٢٣)اغفلوا ذكر القاعدة المنصوص عليها بالقانون الفرنسى وبناء على ذلك لا يمكن مع وجود قاعدتين فى التشريع الحالى الاغضاء عن نص المشرع المصرى عند وضعه المادة ٢٧٠ مدنى فانه لم ينص مطلقاً على الحقوق العينية أو الحقوق المترتبة على العقارات بل نص على الحقوق على وجه العموم وعليه فان هذه العبارة تشمل بلا نزاع كل الحقوق الشخصية »

ثم انتقل الحكم الى مسألة التاريخ الثابت وكان فيها سديداً

٤٢ — روى الاستاذ ذهنى هذا الحكم وناقشه مناقشة طويلة ولكنه لم يكلف نفسه عناء الرجوع الى المادة ٢٧٠ وما يقابلها من

(١) ومع ذلك يظهر ان المحكمة اخذت في هذا التعبير من مادة ٢٨٠ فتكون قد ارتكبت خطأ جسيما لان سلامة النية والسند الصحيح لهما معان محدودة فى القانون ولا ينصرفان مطلقا الى الدائن العادى

القانون المختلط وما تحيل عليه هذه المادة ولو فعل لأغنانا عن هذا البحث الآن

ان المادة ٢٧٠ مدني اهلى قد اخذت من المادة ٣٤١ مختلط مع حذف الجزء الاخير من المادة المختلطة الذى ينصب عليه حتما كل ما قبله وفي نظرنا ان هذا الجزء الاخير من المادة المختلطة هو الذى جعل المشرع يختصر في وصف لفظ « الغير » الذى بدأ به المادة حتى يكون لفظ الغير متمشياً على الحالتين حالة « ملكية العقار » التى جاءت في صدر المادة وحالة « الديون » التى تقع عليها الحوالة فلم يكن ليستطيع المشرع المختلط الذى اراد النص على الحالتين ، وعلى الغير في الحالتين ، ان يصف الغير بكونهم كما يقول الحكم « الذين لهم حقوق عينية أو مترتبة على العقار » فكان مضطراً بحكم جمعه قاعدتين مختلفتين في مادة واحدة ان يجعل لفظ « الغير » مطلقاً تقيده القيود القانونية المعروفة بالنسبة لكل حالة . وجاء المشرع الاهلي فأخذ نصف المادة كما هو وترك النصف الآخر ولكن لا عيب فى ذلك كله على المشرع الأهلى ولا على المشرع المختلط لأن كلا منهما قد ذكر صراحة « الاحالة » على ماسيأتى بعد ذلك من القواعد فى كل من المسألتين فقال المشرع الاهلى فى مادة ٢٧٠ « كما سنذكر بعد ainsi que cela sera expliqué plus loin وذكر المشرع المختلط هذه الاحالة نفسها ثم ذكر « احالة اخرى بخصوص الديون » فهلا رجعت محكمة الاستئناف الى هذه الاحالة لترى منها ماهي القواعد التى فصلت فيما بعد تفصيلا فى فصل « اثبات الحقوق العينية » مادة ٦٠٦ وما بعدها مدنى اهلى »

وما كان المشرع المصرى يستطيع ان ينعت لفظ « الغير » فى مادة ٢٧٠/٣٤١ وهو الذي الحق الأجارات الطويلة ونحوها بالحقوق العينية من حيث وجوب تسجيلها

٤٣ — لو كانت المادة ٢٧٠/٣٤١ مدنى منقعطة لا تحيل على نصوص اخرى ومستقلة بذاتها لكان هناك محل للنظر فيما ذهبت اليه محكمة الاستئناف ولكنها تقر قاعدة عامة لايأتى تطبيقها الا بنصوص محكمة جاءت فى ٦٠٦/٧٣٢ وما بعدها فهل هذا الحكم جدير بأن يؤخذ عنه قاعدة قانونية ثابتة يستند اليها العلماء ؟ كلا .

معجم المؤلفين والكتاب

٤٤ — يرى الاستاذ ذهنى فى المداينات ٢ ص ٣٦٩ وما بعدها عدا ماذكرناه له فى مواضيع مختلفة من هذا المقال ان « المدين الأهلى » يعتبر « محجوزاً عليه » من تاريخ تسجيل تنبيه نزع الملكية . ونحن نقول انه اذا جاز القول جدلا بمنع التصرف فأن ذلك لايكون لحجر قد لحق المدين . أو عدم أهلية نزلت به كما تقدم تفنيده فى بند ١١

وقد كتب الاستاذ عن الموضوع وما ارتبط به ٤٦ صفحة تناول فيها الكلام عن ايضاح القواعد البسيطة والاحكام

المدونة التي صدرت من المحاكم الاهلية وناقش بعض الاعتراضات على رأي منع التصرف فلم يأت بجديد سوى استبعاده ان تكون نية المشرع هي جواز التصرف مع نصه على تقييد حق المدين في التأجير والثمرات (بند ٣٦ هنا) وان الذى يتعامل مع المدين يعلم حتما من تسجيل التنبيه ان هنالك تنفيذا على العقار فيمتنع عن الشراء . ثم انتقل الاستاذ الى بحث طبيعة حق الحاجز هل هو عينى ام لا ونقل لنا شيئاً مما قيل فى فرنسا ولم يلتفت الى ان البحث هنالك مفروض فيه وجود النص على منع التصرف . ثم بين ان علماء العصر الحاضر ينتصرون للرأي الذى يعارضه هو ، ولم يشأ ان يكون فى صفهم ، وانتقل بعد ذلك لفحص الاحكام المختلطة فتوفق فى الحكم الذى قضى بعدم وجود حق عينى لمن سجل التنبيه ولم يوفق فى الحكم الثاني كما بيناه فى بند ٣١ هنا ثم طاف بالقضاء الاهلى فأخذ فيه بحكمين تجد نقدهما هنا فى بند ٣٤ وما بعده

ثم عرج على الفقه المصرى فأثبت فى ص٤٠٥ بعض ما كتبناه فى الموضوع فى كتاب التنفيذ ملاحظاً علينا شدة لهجتنا ووضع خطاً تحت بعض الالفاظ التى صورت له معنى قوياً . واخيراً ادعى بأننا قصرنا بحثنا على نظرية الحق العينى دون أن نتعداها الى الغيرية بالنسبة للدائنين العاديين الذين ترتبت لهم حقوق على العقار (١ ثم عقد مبحثاً « للتراجح بين الرأيين » ابتدأ فى ابداء رأيه فيه بعد مقدمة استغرقت ست صفحات فقال « ان تنبيه نزع الملكية وتسجيله يعطى للدائن حقاً عينياً (ص ٤١٢) يصبح العقار به موقوفاً على وفاء دينه لا يستطيع احد ان يفتات عليه الى آخره (راجع الحاشية الاخيرة على بند ٥ هنا) وقال ان الذى جعل حق الدائن يتقرر على العين ليس هو التسجيل بل هو التنبيه واجراءات نزع الملكية اللاحقة عليه وجاء التسجيل مؤيداً له حتى يكون حجة على الغير !!

ثم قرر أنه بعد الحكم الأهلى الوارد نقده فى بند ٤١ هنا « لا يرى محلا للتفرقة بين حق عينى وحق غير عينى مادام انه قرر اعتبار الدائن العادى صاحب المصلحة على العقار من طبقة الغير الذين يستفيدون من عدم التسجيل »

ثم قال فى ص ٤١٤ « يبقى علينا رأي الفقهاء الحاضرين الذين اخذوا جميعاً تقريباً بالمذهب القاضى باعتبار حق الدائن حقاً مترتباً على العقار ولكنه ليس بحق عينى » وقال رداً على ذلك « أن الحق الشخصى فى كل حالة يتحول دائماً وابداً الى حق متسلط على العقار لانه ينتهى دائماً بالتنفيذ

(١) هذا غير صحيح . ولحسن الحظ ان ما رواه عنا بالحرف الواحد في ص ٤٠٥ من المداينات قد تضمن الكلام على هذه النقطة ولكن يظهر ان عدم ذكرنا باللفظ لنظرية « الغيرية » قد جعل الاستاذ يعتقد اننا لم نتكلم عنها مع انه روي لنا فيها خمسة اسطر

على المال الى آخر ماجاء على هـذا النحو من النظرات الاجتماعية والفلسفية من ان « كل التزام يتحول فى النهاية الى حق متسلط كلى التسلط على العقار وفى الدور النهائي من سلسلة الاجراءات هذه ، يستوى الحق العينى مع الحق المترتب على العقار لان النتيجة واحدة بلا مراء »

٤٥ — اننا لانريد ان نتعرض لنقد ابحاث الاستاذ واستنتاجاته فهي امام القارىء يكفى عرضها لبيان قوتها أو ضعفها وصحتها أو خطئها. ولكننا نأسف انه لم يأت لنا فى الموضوع بحجة جديدة أو يهدم حجة قديمة حتى كنا نهتدى بآرائه الخاصـة وادلته الشخصية .

٤٦ — اما حضرة الاستاذ عبد الفتاح بك السيد فأنه جاء فى مقالته (ص ١٩٣— ٢٠١ من المحاماه) بأمرين جديدين . الاول استناده على الاحكام المختلطة الصادرة فى الفترة التى لم يكن فيها نص فى المختلط على منع التصرف وهذا ماسبق الكلام عنه هنا فى بند ٢٣ — ٢٥ .والثانى أنه اخذ عن احد الحكمين المذكورين قوله «ان التنبيه يوازى الحجز » وأيدها بأن المشرع الاهلى ذكر صراحة ان الدائن حاجز فى مادة ٥٤٦ وان المدين محجوز عليه كما فى مادة ٥٤٧ وان قاعدة لايرد الحجز على الحجز مطبقة فيه على وجه الـكمال بمعنى ان التسجيل الاول هو الذى يسجل تسجيلا تاماً اما ما يليه فيكتفى بالتأشير به

لنسلم جدلا بأن التنبيه يوازى الحجز وان الدائن حاجز وان المدين محجوز عليه فماذا تكون النتيجة كذلك ؟ لاشيء مطلقاً فأنه من المسلم به ان الحجز الواقع على العقار فى فرنسا لايمنع المدين من التصرف (بند ٤ و ١٤) فليس ثمت معنى اذا للقول بأن التنبيه كالحجز . وفوق ذلك فأن المادة ٥٤٦ لم تقل بأن الدائن حاجز وانما الذى قال بذلك هو مترجم المادة لان الاصل الفرنسى يذكر «الدائن المباشر للاجراءآت» le poursuivant بعكس الترجمة العربية فأنها تذكر الحاجز من باب الخطأ فى الترجمة وهنا كان واضع القانون الاهلى حريصاً فى التحرير فلم يستعمل لفظ الحاجز كما استعملتها المادة ٦٢٤ المختلطة المأخوذة عنها مادة ٥٤٦ الاهلية . اما فى المادة ٥٤٧ الاهلية فأن المشرع لم يكن منتبهاً لاستبدال لفظ المحجوز عليه بالمدين فوقع فى الخطأ المادى الذى تفاداه فى مادة ٥٤٦ وهذه المقارنة كفيلة بأظهار أن الخطأ مادى محض . على انه لانتيجة مطلقاً لتشبيه التنبيه بالحجز كما قدمنا

التنبيه

٤٤ — اذا كان من المسلم به ان الحجز فى فرنسا لايمنع التصرف ولا ينشىء حقاً عينياً وأن الرأي الصحيح الذى يؤيده اكبر العلماء واكثر الاحكام ان تسجيل الحجز فى فرنسا لايترتب عليه حق عينى مع النص الصريح على كونه يمنع التصرف،

واذا كان التصرف ثابت التاريخ قبل تسجيل الحجز فى فرنسا يكون صحيحاً ويتمسك بصحته ضد الدائن الذى اجرى تسجيل محضر الحجز بحسب رأي اعظم الشراح واكبر المحاكم رغم النص على عدم جواز التصرف بعد التسجيل المذكور ،

واذا كان المدين يستطيع ان يرهن عقاره رهناً تأمينياً ويتقدم الدائن الذى حصل على هذا الرهن على سائر الدائنين العاديين حتى ولو كانوا هم الذين قد شرعوا فى التنفيذ على العقار ، وسجلوا محضر الحجز وامتنع به التصرف بالنص الصريح ،

واذا كانت القواعد الصحيحة فى الحجوز تملى بأنه لايترتب عليها من القيود بالنسبة للمدين الا ما منع عنه بالنص الصريح (١)

واذا كانت القيود المقررة قانوناً على حرية التأجير وفيما يتعلق بالأيرادات والثمرات لم تشرع الا لمصلحة الدائنين المرتهنين دون غيرهم ،

فلا يكون ثمت محل للقول بأن تسجيل التنبيه فى القانون الاهلى يترتب عليه منع التصرف أو يترتب عليه حق عينى أو يجعل الدائن العادى من «الغير» فى مادة التسجيل ؟

عبد الحميد ابو هيف

(١) كتاب التنفيذ بند ٣٣٣ — ٣٣٥ وجارسونيه ٤ بند ١٢١ و ١٢٢

قضاء محكمة النقض والابرام

٣٨٦

حكم تاريخه ٦ فبراير سنة ١٩٢٣

نقض . ايقاف التنفيذ

القاعدة القانونية

ان المادة ٥٢ عقوبات نصت على أن ايقاف التنفيذ لا يجوز أن يؤمر به الا بالنسبة الى المتهم الذى لم يثبت سبق الحكم عليه بعقوبة جنائية أو بالحبس اكثر من أسبوع

(نقض النيابة ضد عبد الفتاح سالم . قضية نمرة ٣٦٣ سنة ٤٠ قضائية . الدائرة المشكلة برئاسة معالى احمد طلعت باشا وبحضور حضرات مستر برسيفال ومستر كلا يكوت وحافظ لطفى بك وعلى سالم بك)

٣٨٧

حكم تاريخه ٦ فبراير سنة ١٩٢٣

نقض . عدم ختم الحكم فى الثمانية ايام التالية لصدوره عدم البطلان

القاعدة القانونية

طعن محكوم عليه فى الحكم وبنى طعنه على أن الحكم لم يختم فى ظرف الثمانية أيام التى تلت صدوره . فقالت محكمة النقض والابرام (بأن القانون لم ينص على بطلان فى الاجراءات فى هذه الحالة وان كل حق المحكوم عليه ينحصر فى الاطلاع على أسباب الحكم فى وقت

كاف ليتمكن من ابداء أوجه النقض اذا وجدت) والمحكمة (ترى عدلاً ان تحدد له الميعاد أو تعطيه ميعاداً جديداً) وقد صرحت المحكمة لطالب النقض بعشرة ايام ليقدم تقريراً بأسباب طعنه .

(نقض على افندي فهمي ضد عبدالفتاح يحيى . قضية نمرة ٢٣١٨ سنة ٣٩ قضائية . دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٨٨

حكم تاريخه ٦ فبراير سنة ١٩٢٣

نقض . سبق الاصرار

القاعدة القانونية

اذا رأت محكمة النقض والابرام أن ما ذكرته محكمة الجنايات فى حكمها من الوقائع والأدلة لا يعتبر ولا يكوّن ركن سبق الاصرار جاز لها أن تغيّر وصف الجريمة وأن تحكم بالعقوبة حسب الوصف الجديد

المحكمة : —

« حيث ان ماذكرته محكمة الجنايات فى حكمها عن سبق الاصرار لايعتبر من الأدلة عليه بل هو عبارة عن سرد وقائع وشرح حالة ماكان عليه الزوجان وما كان بينهما من الشقاق فاللازم تطبيقة هى المادة ١٩٨ فقره أولى عقوبات لا المادة ١٩٤ منه »

(نقض على محمد ابراهيم ضد النيابة . قضية نمرة ٣٥٠ سنة ٤٠ قضائية . دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٨٩

حكم تاريخه ٦ فبراير سنة ١٩٢٣

نقض . ميعاد ختم الحكم

القاعدة القانونية

طعن محكوم عليه فى الحكم بأن (كاتب المحكمة لم يختم الحكم فى ثانى يوم صدوره) فرفضت محكمة النقض طعنه هذا وقالت (ان القانون يقضى بختم الحكم قبل قفل الدور لاثانى يوم صدوره)

(نقض ابراهيم ابو الخير ضد النيابه . قضية نمرة ٣٤٤ سنة ٤٠ قضائية . دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٩٠

حكم تاريخه ٦ فبراير سنة ١٩٢٣

نقض . شهود . عدم وضعهم فى الاودة المعدة لهم موعد الاحتجاج بذلك

القاعدة القانونية

اذا لم يحتج المتهم على عدم وضع الشهود فى الاودة المعـدة لهم فلا يمكنه أن يتخذ من اهماله هذا سبباً للطعن فى الحكم بطريق النقض

(نقض محمد على رفعت ضد النيابة العمومية . قضية نمرة ٧٧٦ سنة ٣٩ قضائية . دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٩١

حكم تاريخه ٦ فبراير سنة ١٩٢٣

نقض . رفض الدعوى المدنية . عدم ذكر اسباب البطلان

القاعدة القانونية

اذا لم يبـين الحكم الاستئنافى القاضى

بالبراءة و برفض الدعوى المدنية أسباب الرفض بوضوح كاف حتى ولم يناقش الأسباب الواردة بالحكم الابتدائي الذي قضى بها و بالعقوبة كان فيه نقصاً جوهرياً يترتب عليه البطلان .

(نقض محمد محمد سليمان ضد حسن البهي على قضية نمرة ٣٦٤ سنة ٤٠ قضائية دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٩٢

حكم تاريخه ٦ فبراير سنة ١٩٢٣

نقض . جريمة الاتلاف

القاعدة القانونية

جريمة الاتلاف التى نصت عليها المادة ٣١٩ من قانون العقوبات تفيد بذاتها العمد . فاذا لم يذكر العمد صراحة فى الحكم فلا بطلان

(طعن عبد العزيز فرج وآخر ضد النيابة نمرة ٣٣١ سنة ٤٠ قضائية . دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٩٣

حكم تاريخه ٥ مارس سنة ١٩٣٣

نقض. فتح محل قار. جنحة . اختصاص المحاكم الاهلية

القاعدة القانونية

اتهمت النيابة العمومية شخصاً بصفته صرافاً بمحل العاب القمار . فدفع المتهم دعوى النيابة بعدم اختصاص المحكمة الاهليـة بنظر الدعوى طبقاً للمادة ٣١ من لائحة المحلات العمومية بناء على ان صاحب المحل اجنبى وأحيل على المحكمة المختلطـة لمحاكمته . حكم ابتـدائياً واستئنافياً بالعقوبة و بمصادرة النقود والاشياء المضبوطة .

طعن فى هذا الحكم امام محكمة النقض والابرام والمحكمة حكمت :

« بأن الواقعة المسندة الى المتهم هي جنحة منطبقة على المادة ٣٠٧ من قانون العقوبات ومن اختصاص المحاكم الاهلية لا لمخالفة من اختصاص المحاكم المختلطة — كما قضى به الحكم المطعون فيه للأسباب التى بنى عليها وعليه يكون وجه النقض فى غير محله و يتعين رفضه »

(طعن محمد جلال على صد النيابة العموميـة نمرة ٥٢٤ سنة ٤٠ قضائية . دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

تعليق

راجع بهذا المعنى ايضاً الحكم الصادر فى اليوم نفسه فى قضية محمد جلال على نمرة ٥٢٣ سنة ٤٠ قضائية

٣٩٤

حكم تاريخه ٥ مارس ١٩٢٣

نقض . شريك . فاعل أصلي . عدم المصلحة

القاعدة القانونية

طعن محكوم عليه فى حكم بطريق النقض وادعى بأنه بحسب الوقائع الثابتة فى الحكم يجب اعتباره شريكاً لا فاعلاً أصلياً . محكمة النقض حكمت برفض طعنه وقالت « ان الطاعن

المذكور لا فائدة له من التمسك بهذا الوجه لأن محكمة الجنايات حكمت بالعقوبة ذاتها على الفاعل الأصلى وعلى الشريك »

(طعن احمد مرغني وآخر ضد النيابة . قضية نمرة ٥١٦ سنة ٤٠ قضائية . دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٩٥

حكم تاريخه ٥ مارس سنة ١٩٢٣

نقض . تزوير . صورة الورقة المزورة . فقدان الاصل

القاعدة القانونية

لا مانع يمنع المحكمة من الحكم بتزوير ورقة بناء على الصورة المستخرجة . فالطعن المبنى على فقدان الاصل يجب رفضه

المحكمة :

« حيث ان المتهم يدعى فقدان الاصل فلا مانع يمنع من الحكم بالتزوير بناء على الصورة المستخرجة واذن يتعين رفض هذا الوجه ايضاً »

(طعن عبد الغني كريم صد النيابة . قضية نمرة ١٦٧ سنة ٤٠ دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٣٩٦

حكم تاريخه ٥ مارس سنة ١٩٢٣

نقض . عدم اعلان المدعى المدني للجلسة . بطلان

القاعدة القانونية

اذا تبين ان المدعى المدنى لم يعلن عند نظر الاستئناف وقضت المحكمة الاستئنافية ببراءة المتهم وبرفض دعوى التعويض كان حكمها باطلاً

المحكمة : —

« حيث ان المدعى بالحق المدنى بنى طعنه على انه لم يعلن عند نظر الاستئناف

« وحيث انه قد تبين صحة ما أدعاه لعدم وجود مايدل على اعلانه أو اشعاره واذن يكون الطعن فى محله ويتعين قبوله »

(طعن عبد الحميد عبد الله صد محمد علي رسلان . قصية نمرة ٥٢٢ سنة ٤٠ قضائية . دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

قضاء المجلس الحسبي العالي

٣٩٧

حكم تاريخه ٢٤ يونيو سنة ١٩٢٣

حجر . ولاية شرعية . زوالها . متى تعود .

القاعدة القانونية

اذا حجر على شخص للسفه مع وجود ولي شرعي له لا تعود الولاية لهـذا الولي ويجب تعيين قيم عليه . اما اذا كان الحجر للعته او للجنون فان الولاية تعود للولي الشرعي

المجلس : —

« حيث انه لدى النظر فى امر تعيين قيم على المحجور عليه المذكور امام المجلس الحسبي الابتدائي قرر فؤاد افندى ان والده محمد بك كامل على قيـد الحياة ومقيم بالبلاقسه نمرة ٣ بقسم عابدين وانه اولى بالولاية عليه

« وحيث ان مجلس حسبي مصر المشار اليه قرر بتاريخ ١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٢ حفظ الاوراق لوجود الولى الشرعى

« وحيث ان وزارة الحقانية طعنت فى هذا القرار الأخير بتاريخ ١٧ يناير سنة ١٩٢٣ بما ان المقرر شرعاً انه اذا حجر على شخص للسفه مع وجود ولى شرعى لا تعود الولاية لهذا الولى ويجب تعيين قيم عليه بخلاف ما اذا كان الحجر للعته أو للجنون فأن الولاية تعود للولى الشرعى

« وحيث انه بجلسة اليوم المحددة لنظر هذا الطعن حضر المحجور عليه فؤاد افندى رجائى شخصياً ومحمد افندى كامل ولم يحضر محمد بك على فؤاد المناسترلى وحضر عن النيابة العمومية حضرة مصطفى حنفى بك رئيس نيابة الاستئناف

واقـوال وطلبات الحاضرين مدونة بمحضر الجلسة

« وحيث ان الحجر على فؤاد افندى رجائى سببه السفه

« وحيث في هذه الحالة يلزم التقرير بتعيين قيم عليه ولو مع وجود الولي لان الحجر لم يكن سببه العته أو الجنون

« وحيث لذلك يتعين الغاء القرار المطعون فيه واعادة الاوراق للمجلس الحسبي الابتدائى لتعيين قيم على المحجور عليه خصوصاً وقد تنازل الوالد عن الوصاية علي المحجور عليه

(طعن معالي وزير الحقانية ضد فؤادافندى رجائى وآخرين نمرة ٤٩ سنة ١٩١٢ سنة ١٩٢٣ دائرة معالي احمد طلعت باشا واصحاب السعادة والفضيلة ابو بكر يحيي باشا وصالح حقى باشا المستشارين والشيخ محمد مصطفى المراغي العضو بالمحكمة الشرعية العليا ومحمد صالح باشا المستشار بمحكمة الاستئناف الاهلية سابقاً)

٣٩٨

حكم تاريخه ٢٤ يونيه سنة ١٩٢٣

حجر . استمرارة . سلب الاراده .

القاعدة القانونية

من الأحوط استمرار بقاء الحجر على

الشخص صيانة لأمواله من الضياع اذا ظهر انه مسلوب الارادة امام ابنه الذي يميل الى الانتفاع بثروته .

المجلس :—

« من حيث ان الست زينب هانم القدرية كريمة المرحوم محمد قدرى باشا المشمولة بقوامة محمود افندى فائق المحامي طلبت من مجلس حسبي مصر بتاريخ ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٢ رفع الحجر السابق توقيعه عليها من مجلس حسبي بنى سويف فى ٢٨ مايو سنة ١٩١٦ لزوال اسبابه وتسديدها لديونها وامكانها مباشرة شؤونها بنفسها الآن

« وحيث انه بعد تحقيق هذا الطلب قرر المجلس الحسبي المشار اليه فى ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٢٢ رفضه

« وحيث ان الطالبة استأنفت هـذا القرار فى ١٤ يناير سنة ١٩٢٣

« وحيث انه بجلسة اليوم المحددة لنظر هذا الاستئناف حضر حضرة عباس بك حلمى المحامى عن المستأنفة وحضر حضرة محمود افندى فايق القيم ولم يحضر باقي المستأنف عليهم وحضر عن النيابة العمومية حضرة مصطفى حنفى بك رئيس نيابة الاستئناف واقوال وطلبات الحاضرين مدونة بمحضر الجلسة

« وحيث ان الاستئناف تقدم فى الميعاد القانوني

« وحيث ان مارآه المجلس الحسبي الابتدائي هو الأحوط لحالة المحجور عليها وصيانة اموالها من الضياع اذ وقائع الدعوى وظروفها تنبيء بأنها تكاد مسلوبة الارادة امام ابنها الذى يميل الى الانتفاع بثروتها

« وحيث لذلك وما رآه المجلس الحسبي الابتدائى يتعين تأييد القرار المستأنف

(استئناف الست زينب هانم قدري ضد الست زكيه هانم محمود قدرى وآخرى نمرة ٥٣ سنة ١٩٢٢ — ٩٢٣ . دائرة معالى احمد طلعت باشا والهيأة السابقة

٣٩٩

حكم تاريخه ٢٤ يونيو سنة ١٩٢٣

حجر . سلامة القوى العقلية .

القاعدة القانونية

اذا كان الشخص سليم القوى العقلية ولم يصدر منه اى تصرف يدل على تحقق معنى السفه والتبذير فلا يكون هناك موجب للحجر عليه .

المجلس : —

« من حيث ان الست زينب كريمة احمد ابراهيم شلبى من ناحية منقريس بمركز بنى سويف طلبت من مجلس حسبي مديرية بنى سويف فى ٨ ديسمبر سنة ١٩٢٢ توقيع الحجر على والدها المذكور لـكبر سنه وضعف بصره وعـدم قدرته على ادارة شؤونه بنفسه

« وحيث انه بعد تحقيق هـذا الطلب قرر ذلك المجلس بتاريخ ١٩ فبراير سنة ٩٢٣ توقيع الحجر للغفلة

« وحيث ان المطلوب الحجر عليه استأنف هذا القرار فى ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٣

« وحيث انه بجلسة اليوم المحددةلنظر هذا الاستئناف حضر عن المستأنف حضرتا زكريا بك نامق وفتح الله بك رضوان المحاميان وحضر حضرة الشيخ محمد سلامه المحامى الشرعى عن المستأنف عليها نيابة عن حضرة على افندى كمال حبيشه المحامى وحضر عن النيابة العمومية حضرة رئيس نيابةالاستئناف واقــوال وطلبات الحاضرين مدونة بمحضر الجلسة

« وحيث ان الاستئناف تقدم فى ميعاده القانونى

« وحيث ان اقوال المطلوب الحجر عليه امام المجلس الحسبي الابتدائى تدل على انه سليم القوى العقلية

« وحيث انه لم يصدر منه تصرف يدل على تحقق معنى السفه والتبذير

«وحيث أن الغفلة التي ينسبها المجلس الحسبي الابتدائى للمستأنف لم تكن منتزعة من وقائع حقيقية ثابتة

« وحيث لذلك يرى هذا المجلس انه لم يتوفر بالنسبة للمستــأنف أي سبب من الاسباب الموجبة للحجر قانونًا وعليه يتعين الغاء القرار المستأنف »

(استئناف الحاج احمد ابراهيم شلبي ضد الست زينب كريمة الحاج ابراهيم شلبي نمرة ٧٢ سنة ٩٢٢ — ١٩٢٣ .دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٤٠٠

حكم تاريخه ٢٤ يونيو سنة ١٩٢٣

قاصر . تخفيض اجرة اطيانه . عدم اختصاص المجلس الحسبي

القاعدة القانونية

طلب وصي من المجلس الحسبى موافقته على تخفيض ايجـار اطيان القاصر المشمول بوصايته والمجلس الحسبى وافقه على ذلك . طعن فى قرار المجلس الحسبي الابتدائي والمجلس الحسبي العالى قضى بالغاء القرار وقال « ان التخفيض الذى اقره المجلس الابتدائي ان اعتبر تبرعا فالمجلس الحسبي لا يملكه ،وان اعتبر قضاء فالتخفيض خارج عن اختصاص المجلس الحسبي لان التخفيض له لجنة مختصة به »

المجلس : —

« من حيث ان مجلس حسبي مديرية الغربية قرر بتاريخ ٢ يناير سنة ١٩٢٣ فى مادة قصر المرحوم محمد باشا توفيق نمرة ٤٢ سنة ١٩١٨ بتخفيض ايجار اطيان هؤلاء القصر المشمولين بوصاية حضرة احمد بك قمحه بمقدار ثلاثة جنيهات مصرية عن كل فدان عن سنة ١٩٢٢

« وحيث ان الوزارة طعنت فى هذا القرار بتاريخ ٦ فبراير سنة ١٩٢٣ بما انه لايجوز للوصي شرعاً ان يتنازل عن شيء من مال القصر الثابت بعقد الايجار وان المجلس الحسبي لايملك ذلك التنازل بدون مسوغ أو سبب قانونى وليس له ان يطبق قانون تخفيض الأيجارات لأن المختص بذلك هي اللجان المنشأة لهذا الغرض بمقتضى القانون نمرة ١٤ سنة ١٩٢١ . على ان عقد ايجار اطيان القصر حرر فى سنة ١٩٢١ فلا يسرى عليه هذا القانون

« وحيث انه بجلسة اليوم المحددة لنظر هذا الطعن لم يحضر الوصى وحضر عن

النيابة العمومية حضرة مصطفى حنفى بك رئيس نيابة الاستئناف وطلب الغاء القرار المطعون فيه وعلى المستأجـر ان يرفع امره للجنة المختصة

« وحيث ان الطعن تقدم فى الميعاد القانونى

وحيث ان مبلغ الأيجار المستحق للورثة القصر هو ثابت بعقد غير منكور ثابت به ان قيمة ايجار الفدان الواحد من الاطيان هو مبلغ ١٤١٠ قرشا

« وحيث ان المجلس الابتدائي بناء على تظلم المستأجر وموافقة الوصى قد خفض قيمة الاجرة بجعلها ناقصة عن عما هو ثابت بالعقد بقيمة ثلاث جنيهات عن كل فدان عن سنة ١٩٢٢

« وحيث ان المجلس الحسبي لايملك التبرع من اموال القصر وليس له ان يتنازل عن أي حق ثابت من حقوقهم

« وحيث ان تخفيض قيمة الأجرة له قانون خاص وجهة اختصاص اخرى

« وحيث انه بناء على ما تقدم يرى من التخفيض الذى اقره المجلس الابتدائي ، ان اعتبر تبرعاً فالمجلس لا يملكه ، وان اعتبر قضاء فليس من اختصاص المجلس الحسبى الفصل فيه

« وحيث لذلك يتعين الغاء القرار المطعون فيه واعتماد عقد التأجير كما كان »

(طعن معالي وزير الحقانية ضد احمد بك قحه الوصى على قصر المرحوم محمد باشا توفيق نمرة ٦٠ سنة ٩٢٢ سنة ٩٢٣ دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٤٠١

حكم تاريخه ٢٤ يونيه سنة ١٩٢٣

سلطة الوصي . سلطة المجلس الحسبي . تخفيض ايجار ملك القاصر

القاعدة القانونية

لا يملك الوصى ولا المجلس الحسبي تخفيض ايجار ملك القاصر . لان هذا يعتبر تبرعاً منهما باموال القصر ولا سيما وان تخفيض الايجار له قانون خاص وجهة اختصاص أخرى

المجلس :—

« حيث ان مجلس حسبى مديرية الغربية قرر بتاريخ ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٢ فى مادة قصر المرحوم سيد احمد افندى طلعت نمرة ٦٤ سنة ١٩١٩ اعتماد التخفيض الذى اتفق عليه حسين افندى البهلوان الوصى على القصر المذكورين مع مستأجرى اطيان القصر فيما يتعلق بالأجرة عن سنة ١٩٢٢ ومقـداره جنيهان عن كل فدان

« وحيث ان الوزارة طعنت فى هذا القرار بتاريخ ٦ فبراير سنة ١٩٢٣ بما ان المجلس الحسبي لا يملك ذلك التنازل بدون مسوغ أو سبب قانوني وليس له ان يطبق قانون تخفيض الايجارات لان المختص بذلك هي اللجان المنشأة لهـذا الغرض بمقتضى القانون نمرة ١٤ سنة ١٩٢١ . على ان عقد ايجار اطيان القصر حرر فى نوفمبر سنة ١٩٢١ فلا يسرى عليه قانون تخفيض الايجارات

« وحيث انه بجلسة اليوم المحددة لنظر

هذا الطعن حضر حضرة احمد بك مصطفى المحامى وحضر عن النيابة العمومية حضرة مصطفى حنفى بك رئيس نيابة الاستئناف واقوالهما وطلباتهما موضحة بمحضر الجلسة

« وحيث ان الطعن تقدم فى الميعاد القانوني

« وحيث ان مبلغ الايجار المستحق للورثة القصر هو ثابت بعقد غير منكور ثابت به ان قيمة ايجار الفدان الواحد من الاطيان المؤجرة هو مبلغ ١١٥٠ قرشا

« وحيث ان المجلس الحسبي الابتدائى بناء على تظلم المستأجر وموافقة الوصى قد خفض قيمة الاجرة بجعلها ناقصة عن عما هو ثابت بالعقد بقيمة جنيهان عن كل فدان

« وحيث ان المجلس الحسبى لا يملك التبرع من اموال القصر وليس له ان يتنازل عن أي حق ثابت من حقوقهم

« وحيث ان تخفيض قيمة الاجرة له قانون خاص وجهة اختصاص اخرى

« وحيث بناء على ماتقدم يرى ان التخفيض الذى اقره المجلس الابتدائى ان اعتبر تبرعاً فالمجلس لا يملكه وان اعتبر قضاء فليس من اختصاص المجلس الحسبي الفصل فيه

« وحيث لذلك يتعين الغاء القرار المطعون فيه واعتماد عقد التأجير كما كان »

(طعن معالي وزير الحقانية ضد حسين افندي البهلوان الوصي على قصر المرحوم سيد احمد افندي طلعت نمرة ٥٩ سنة ١٩٢٢— ١٩٢٣ .دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٤٠٢

حكم تاريخه ٢٤ يونيه سنة ١٩٢٣

حجر . عدم التكلم والفهم. التصرف في اجزاء من ملكه

القاعدة القانونية

لكل مالك الحق فى التصرف فيما يملكه لمن يشاء . فبيع المطلوب الحجر عليه جزءً من املاكه لبعض ورثته نظراً لقيامهم بشؤونه وتعهد مصالحه ليس امراً موجباً للحجر

المجلس

« حيث ظاهر من اقوال المطلوب الحجر عليه انه يحسن التكلم والفهم وليس مصاباً بعته أو جنون

« وحيث ان كل مالك له الحق فى التصرف فيما يملكه لمن يشاء وبناء عليه يكون بيع المطلوب الحجر عليه جزء من املاكه لبعض ورثته نظراً لقيامهم بشؤونه وتعهد مصالحه ليس امراً موجباً للحجر

« وحيث لذلك وما رآه المجلس الحسبي الابتدائى يتعين تأييد القرار »

(استئناف عبد الحميد مرسي سمك ضد مرسي على سمك رقم ٦٧ سنة ١٩٢٢ — ١٩٢٣ . دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٤٠٣

حكم تاريخه ٢٤ يونيه سنة ١٩٢٣

حجر . صاحب الحق فى طلب رفعه

القاعدة القانونية

لما كان الحجر لا يتعدى ضرره سوى

شخص المحجور عليه فهو صاحب الحق فى أن يطلب رفعه وليس لغيره ان يطلب رفعه

المجلس : —

« حيث ان الحجر لايتعدى ضرره سوى شخص المحجور عليه فهو صاحب الحق فى ان يطلب رفعه وليس لغيره ان يطلب رفعه »

(استئناف يونس محمد احمد الشيخ ضد ابراهيم عوض الله وآخرين نمرة ٧٣ سنة ١٩٢٢ — ١٩٢٣ دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٤٠٤

حكم تاريخه ٢٤ يونيه سنة ١٩٢٣

حجر . غفلة

القاعدة القانونية

الشخص الذي تدل تصرفاته دلالة اكيدة علي تحقق معنى الغفلة وأنه يتأثر بغيره فى تصرفاته ويسهل خدعه يجب الحجر عليه

المجلس : —

« حيث ان تصرفات المستأنف تدل دلالة اكيدة على تحقيق معنى الغفلة وأنه يتأثر بغيره فى تصرفاته ويسهل خدعه

« وحيث لذلك ومارآه المجلس الحسبي الابتدائي يتعين تأييد القرار المستأنف »

(استئناف احمد بك مصطفى حماد ضد الست فاطمه هانم محرم نمرة ٦٢ سنة ١٩٢٢ — ١٩٢٣ دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٤٠٥

حكم تاريخه ٢٤ يونيه سنة ١٩٢٣

بالغ . عته . حجر . عدم عودة الولاية . تعيين قيم

القاعدة القانونية

اذا بلغ الشخص عاقلا ثم عته جاز للمجلس الحسبي عدم اعتبار ولاية الاب عائدة اليه واقامة قيّم يتحدث على اموال المحجور عليه ليكون للمجلس الحسبي الحق فى مراقبة تصرفاته .لان فى هذا حيطة للمحافظة على اموال المحجور عليه

المجلس :—

« حيث ان الشخص اذا بلغ عاقلا ثم عته قد اختلف المشرعون فى عودة ولاية الاب اليه فقيل انها لاتعود الى الاب قياساً وتعود اليه استحساناً والاول قول ابى يوسف والثانى قول محمد

« وحيث مع وجود هذا الخلاف وعدم الاجماع على ولاية الاب يرى هذا المجلس ان له الحق فى اختيار احد الرأيين تبعاً للمصلحة ومراعاة للاحوط للمحافظة على امــوال المحجور عليه

« وحيث ان هذا المجلس يرى ان مصلحة المحجور عليه ان يكون المتصرف على امواله تحت سلطة المجالس الحسبية ومراقبتها وهذا انما يتحقق اذا اعتبر الاب قيماً من قبل المجلس

« وحيب ان المجلس الحسبى الابتدائى اعتبر الشخص محتاجاً الى قيم وعين والده قيماً وهذا المجلس يقره على ذلك »

(طعن معالي وزير الحقانيه ضد نبوي افندي محمد وآخر نمرة ٧٧ سنة ١٩٢٢ — ١٩٢٣ دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة)

٤٠٦

حكم تاريخه ٢٤ يونيه سنة ١٩٢٣

طلب الحجر . مصاريف ومكافأة طالب الحجر

القاعدة القانونية

طلب توقيع الحجر ومباشرة اجراآته من المسائل الحسبية التى لا يستحق من قام بها مكافأة عليها بل له فقط الرجوع بالمصاريف الضرورية التى قام بدفعها فعلا .

المجلس :—

« حيث ان مجلس حسبي مديرية الغربية قرر بتاريخ ٢٤ يناير سنة ١٩٢٣ فى القضية نمرة ٤٥ سنة ١٩٢١ تقدير مصاريف ومكافأة للشيخ عطا عبد الباسط (ابن عم السيد بك عبد العال المحجور عليه) الذى طلب توقيع الحجر وباشر اجراءاته بمبلغ مائتين وخمسين جنيهاً وصرح للقيم بدفع هذا المبلغ اليه

« وحيث ان وزارة الحقانية طعنت فى هذا القرار بتاريخ ٣١ مارس سنة ١٩٢٣ قائلة ان طلب توقيع الحجر ومباشرة اجراآته من المسائل الحسبية التي لايستحق من قام بها شرعاً مكافأة ما عليها — وان كل ما يمكن رده الى طالب الحجر هو المصاريف الضرورية التى يصرفها فى هذا السبيل باعتبار انه قام بعمل لمصلحة شخص آخر وذلك عند توقيع الحجر فعلا — ولذلك يكون تقدير المجلس مكافأة لطالب الحجر فى غير محله ويتعين الغاء القرار المذكور بالنسبة لذلك مع تفويض الرأي للمجلس الحسبى العالى فيما يختص بالمصاريف التى يدعى طالب الحجر انه صرفها حيث لم يثبت الا اتعاب المحاماه المبالغ فى تقديرها

« وحيث انه بجلسة اليوم المحددة لنظر هذا الطعن حضر المطعون فيهما وحضر عن النيابة العموميـة حضرة مصطفى حنفى بك رئيس نيابة الاستئناف

واقـوال وطلبات الحاضرين مدونة بمحضر الجلسة

« وحيث ان الطعن تقدم فى الميعاد القانوني

« وحيث ان طلب توقيع الحجر ومباشرة اجراءاته انما هي من المسائل الحسبية التى لا يستحق من قام بها مكافأة عليها بل له فقط الرجوع بالمصاريف الضرورية التى قام بدفعها فعلا كما تقضى بذلك العدالة

« وحيث ان الـكشف المقـدم من المستأنف يؤخذ منه ان المبالغ التى التزم بدفعها فى سبيل هذه المادة تبلغ مائتى جنيه وخمسه

« وحيث لذلك يرى هذا المجلس تعديل القرار المطعون فيه والحكم بالمبلغ المذكور »

(طعن معالي وزير الحقانية ضد عطا عبد الباسط وآخر نمرة ٨٢ سنة ١٩٢٢ — ١٩٢٣ دائرة معالي احمد طلعت باشا والهيأة السابقة

قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

٤٠٧

حكم تاريخه اول يناير سنة ١٩٢٣

قانون التنظيم . خط التنظيم . اعتماده . منع الترخيص بمبان جديدة . الحصول على الثمن . تعويضات

القاعدة القانونية

قضت المادة العاشرة من القرار الصادر من نظارة الاشغال العمومية بتاريخ ٨ سبتمبر سنة ١٨٨٩ بأن مجرد الاقرار على رسم خط التنظيم من ناظر الاشغال العمومية وصدور امر عال باعتماده يسوغان للحكومة ان تنزع شيئاً فشيئاً و بالطرق القانونية الاراضي المبين بالرسم لزومها لانشاء الشوارع المعمول عنها الرسم المذكور ومن تاريخ صدور الامر العالى المشار اليه بالاعتماد لا يجوز اقامة اي بناء على الاراضي اللازم نزع ملكيتها

فاذا طلب المالك بالرغم من ذلك كله الترخيص له باقامة بناء جديد على ارض دخلت كلها خطوط التنظيم كان طلبه مرفوضاً . وانما له اتخاذ الاجراءات المؤدية للحصول على الثمن الذي يساويه ملكه لمجرد صدور الامر الذي ترتب عليه الحجر فى التصرف فيه بالبناء كرفض اعطائه رخصة للبناء . وان لم يتم له غرضه بسبب عمل من اعمال الحكومة حق له طلب التعويض

الوقائع

بتاريخ ٢٢ اكتوبر سنة ١٩١٩ رفع الشيخ محمد حسانين السراميحي دعوى لمحكمة اسيوط الابتدائية الاهلية ضد مجلس محلى بندر جرجا قيدت بجدولها العام بنمرة ١٦ سنة ١٩٢٠ طلب فيها الحكم بانفاذ قرار مجلس محلى بندر جرجا القاضى باعتبار حارة بنوره خمسة امتار لمخالفة ذلك للقانون والقاضى بحرمان الطالب ضمناً من بناء منزل والتمتع به والترخيص له ببناء ذلك المنزل على قديمه حسب الرخصة القديمة الموجودة تحت يده و بالزامه بان يدفع جنيهاً مصرياً كل يوم تعويضاً من تاريخ ذلك الاعلان حتى صدور الترخيص وحفظ الحق له فى مطالبته بصفته المذكورة بما عاد عليه من الضرر المادي المبين بذلك الاعلان مع الضرر الادبي مع ملزوميته بجميع المصاريف واتعاب المحاماه والنفاذ

و بجلسة المرافعة عدل وكيل المدعي طلباته الى ما يأتى — الحكم بتثبيت ملكيته الى المنزل المبين بصحيفة الدعوي ومنع المجلس المحلى من التعرض له فى بنائه وثانياً بالزام المجلس المحلى بان يدفع له مبلغ ٣٦ جنيهاً سنوياً ابتداء من سنة ١٩١٢ لغاية صدور الحكم فى الدعوى وذلك قيمة ما ضاع عليه من الانتفاع لسبب

منعه عن بناء منزله مـع الزام المجلس المحلى بالمصاريف واتعاب المحاماه وشمول الحكم بالنفاذ

وبتاريخ ٢٦ فبراير سنة ٩٢١ حكمت المحكمة الابتدائية المذكورة حضوريا بتثبيت ملكية المدعى الى المنزل الواضح الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى ومنع المجلس المحلى من التعرض له فى بنائه – وثانياً بألزام المجلس المحلى بان يدفع له مبلغ اربعين جنيهاً مصرياً على سبيل التعويض والمصـاريف وخمسمائة قرش أتعاب محـاماه ورفضت ماخالف ذلك من الطلبات وبتاريخ ٢٨ يونيه سنة ١٩٢١ استأنف المستأنف ذلك الحـكم ضد الشيخ محمد حسانين السراميحي وطلب الحـكم بلغو الحـكم الصادر من محكمة اسيوط الاهلية بتاريخ ٢٦ فبراير سنة ١٩٢١ وبرفض دعـوى المستأنف عليه وبألزامه بالمصاريف عن أول وثاني درجة واتعاب المحاماه عن الدرجتين

وأمام هذه المحكمة سمعت اقوال الطرفين وطلباتهما فى ذلك الاستئناف الفرعى المرفوع من المستأنف عليه الذي طلب به الشيخ محمد حسنين السراميحى الحـكم له بمبلغ ١٤٤ جنيهاً بدلا من أربعين المحـكوم بها

المحكمة :—

من بعد الاطلاع على ورق القضية وسماع المرافعة الشفوية والمداولة قانوناً

« ومن حيث ان الاستئنافين الأصلى والفرعى مقبولان شكلا

« وحيث ان قانون التنظيم الصادر فى ٢٦ اغسطس سنة ١٨٨٩ المعمول به والذى سيعمل به فى مدن القطر جميعها والقـرار الوزارى الصادر فى ٨ سبتمبر سنة ١٨٨٩ المـكمل لهذا القانون لم يتعارضا فى شيء من احكامهما مع قانون نزع الملـكية فلا ناسخ بينهما ولامنسوخ كما وهم المستأنف عليه وكل منهما قائم وكل منهما نافذ فى دائرة حدوده

« وحيث انه مما لاشك فيه ان قانون التنظيم والقرار الملحق به وضعا لحاجة دعت اليها المصلحة العامة من وجوهها كافة كما دعت لوضع قانون نزع الملـكية أسبابه فلا غرابة اذا صادف الملاك تحمل شيء من التقييد فى تصرفاتهم فى املاكهم لجانب المصلحة العامة ولجانب مصلحتهم الخاصة فى اغلب الاحايين وهو المفهوم من روح نصوص تلك القوانين

« وحيث انه وقد فهم ذلك لم يبق الا تبيين مرمى قانون التنظيم والقرارين المذكورين

« وحيث انهما فـرقا بين الاراضى القائمة عليها ابنية فعلا على خطوط تنظيم مقررة وبين الاراضى المقصود انشاء خطوط تنظيم جديدة فيها ففى الحالة الاولى فرض القانون على الملاك فى المادة الاولى منه الحصول على رخصة قبل اجراء أي عمل من الاعمال التى ابانتها المادة المذكورة لتكون الغاية متفقة مع دواعي التنظيم . وفى الحالة الثانية قضى بعدم جواز اقامة بناء جديد

على الاطلاق بمجرد اعتماد التخطيط وفى الحالتين معاً لم يحرم القانون المالك من التمتع بملكه بحالته التى هو عليها وقت الاعتماد حتى يحصل على ثمن ملكه بالطرق المعروفة فاما ما يتعلق بالدعوى من جهة المادة الاولى من القانون فان المستأنف عليه لم يقل انه اراد الحصول على رخصة لعمل شيء من الاعمال الواردة بالمادة المذكورة ورفض طلبه وانما يقول انه انما طلب رخصة بتجديد البناء على ارض منزله القديم الداخلة فى التخطيط فرفض هذا الطلب

« وحيث انه لم ينازع فى ان جميع ارض المستأنف عليه دخلت خطوط التنظيم فالموضوع اذن خاضع لاحكام المادة العاشرة من القرار واما ما يتعلق بالدعوى من جهة المادة العاشرة فهذه المادة قضت بأن مجرد الاقرار على رسم خط التنظيم من ناظر الاشغال العمومية وصدور امر عال باعتماده يسوغان للحكومة ان تنزع شيئاً فشيئاً وبالطرق القانونية الاراضى المبين بالرسم لزومها لأنشاء الشوارع المعمول عنها الرسم المذكور ومن تاريخ صدور الامر بالاعتماد لايجوز اقامة اي بناء على الارض اللازم نزع ملكيتها

« وحيث انه مفروض ان الشيخ محمد حسنين لايجهل احكام القانون أو القرار المذكورين ولا يجهل احكام القانون الصادر باعتماد خط التنظيم وقد نشر كل ذلك تبعاً للقاعدة العامة

« وحيث ان طلبه مع ذلك الترخيص له بأقامة بناء جديد على ارض دخلت كلها خطوط التنظيم بهذه الصورة ومع علمه بعدم جواز أقامة أي بناء جديد بمجرد صدور أمر الاعتماد انما طلب هو موقن هو نفسه بمخالفته للمادة العاشرة

« وحيث انه مع قيام أحكام القانون والقرار المذكورين ومع صدور الامر العالى باعتماد التخطيط لم يبق للمالك الا اتخاذ الاجراءات المعروفة المؤدية للحصول على الثمن ولو ان الحكومة ليست ملزمة باتخاذها الا كلما مكنتها أحوالها تبعاً لاحكام المادة العاشرة المذكورة الا ان هذا لايمنع المالك نفسه من مطالبتها بالثمن الذى يساويه حقاً ملكه بمجرد صدور الامر الذى ترتب عليه الحجر فى التصرف فيه بالبناء فان لم يتم له غرضه بسبب عمل من اعمال الحكومة حق له طلب التعويض

« وحيث انه يستفاد اذا مما سبق ان الشيخ محمد حسنين لم يسلك السبيل المستقيم الذى كان من شأنه ان يجعله فى حل من طلب التعويض فلا هو خضع لأحكام المادة الاولى من القانون واقتصر فى طلبه على ما اباحت المادة المذكورة للملاك عمله ولا هو رضخ وبقى متمتعاً بملكه بحالته التى كان عليها حتى يحصل على ثمنه ولا هو طلب من الحكومة الثمن الذى يساويه عقاره مادام انه حرم عليه البناء فيه ورفضت الحكومة

ذلك بل طلب الترخيص ببناء جديد بت القانون بمنعه بمجرد صدور امر الاعتماد

« وحيث انه متى كانت هذه هي روح تلك القوانين امكن بسهولة فهم المادة ١٥ من قانون نزع الملكية التى جاءت احكامها مؤيدة للغاية التى قصدت من الحجر على المالك فى تصرفه فى البناء فى ملكه بعد علمه بأدخال ملكه المذكور فى جانب المصلحة العامة لان القانون رغب فى ان لا يتحمل المالك مالا يجدى ولا يعود عليه الا بالضرر المحقق هذا فضلا عن ان فى المادة المذكورة مثل للقيود التى يجب ان تحتمل للمصلحة العامة

« وحيث ان الحكومة لم تنازع المستأنف عليه فى الملكية ولكنها حرصت على ماتحملته العين من الحقوق بمقتضى القوانين المذكورة فلا معنى لطلب المستأنف عليه الحكم بتثبيت ملكيته »

(استئناف مجلس محلي بندر جرجا وحضر عنه حضرة الهامي بك جريس ضد الشيخ محمد حسانين السراميحي وحضر عنه حضرة احمد افندى رشدى المحامى نمرة ٩٦٩ سنة ٣٩ قضائيه . دائرة صاحب السعادة محمد محرز باشا وحضرتي مستر كالويني ومحمد علام باشا)

٤٠٨

حكم تاريخه ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٢

املاك الدائرة السنيه . جوار تملكها بمضي المدة

القاعدة القانونية

املاك الدائرة السنية يجوز تملكها بمضي المدة الطويلة ولا يوجد فى قانون التصفية نص يمنع من ذلك

المحكمة : —

« حيث ان المستأنف يستند فى طلب الغاء الحكم الى المواد ٤٠ و ٤١ و ٤٢ و ٨٦ من قانون التصفية الصادر بتاريخ ١٧ يوليه سنة ١٨٨٠ بحجة ان هذه المواد حرمت تمليك الدائرة السنية بالتقادم

« وحيث ان المواد الثلاثة الاولى لم تذكر شيئاً عن التملك بالتقادم بل نصت على عدم جواز الحجز على املاك الدائرة السنية لغاية تمام استهلاك الدين . اما المادة ٨٦ فخاصة بالدعاوى التى تقام بشأن الحقوق المكتسبة قبل اول يناير سنة ١٨٨٠

« وحيث ان النص على عدم جواز توقيع الحجز لايستلزم عدم جواز التملك بمضي المدة الطويلة. ومن المبادىء المقررة ان التملك بمضي المدة الطويلة يتناول جميع الاموال الا ماastثنى بنص صريح

« وحيث ان الشارع لم يفته التمييز بين هذين الامرين فى احكام قانون التصفية نفسه عند تقرير الاحكام الخاصة ببعض السرايات والعقارات التى الحقت بالاملاك الميرية المعدة للمنفعة العمومية ومبينة بدكريتو ١٦ يونية سنة ١٨٨٠ على سبيل الحصر . فقد نص فى المادة ٨٤ من هذا القانون بأن هذه الاملاك لايجوز الحجز عليها أو تملكها بمضي المدة الطويلة فلو اراد الشارع التقرير بعدم جواز تملك اطيان الدائرة السنية بمضي المدة

الطويلة لنص على ذلك صراحة كما فعل بالنسبة للأملاك الاخرى »

(استئناف الدكتور محمد افندى راشد وحضر عنه حضرة احمد رأفت بك المحامي ضد ابراهيم شلقامى وآخرين وحضر عنهم حضرة انطون افندى يزبك المحامي نمرة ٣٤٧ سنة ٣٨ قضائية . دائرة حضرة صاحب العزة احمد زكى ابو السعود بك وجناب مستر هل وحضرة صاحب العزة علي جلال بك)

٤٠٩

حكم تاريخه ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٢٢

مطل . اكتسابه بمضي المدة . جامع . املاك مخصصة للمنافع العمومية

القاعدة القانونية

١ – المطل المفتوح على جامع لا يكتسب الحق فيه بمضي المدة مهما كانت . لان الجوامع معتبرة من الاملاك المخصصة للمنافع العمومية التى لا يجوز تملكها بوضع اليد المدة الطويلة عملا بحكم المادة التاسعة من القانون المدنى

٢ – كون المطل موجوداً قبل العمل بالقانون المدنى الاهلي بتسع سنوات لا يغير شيئًا من حكم القاعدة السابقة. لان حق الارتفاق لم يكن قد اكتسب قبل العمل بالقانون

المحكمة :—

« حيث انه يتبين من ورقة الدعوى وتقرير الخبير ان الشباك مفتوح فى حائط ملاصق للجامع أي انه على مسافة اقل من متر واحد من ذلك الجامع

« وحيث ان المادة ٣٩ من القانون المدنى تمنع الجار من ان يكون له على عقار جاره مطل مقابل على خط مستقيم بمسافة اقل من متر واحد

« وحيث انه ظهر من الاطلاع على حجة المنزل ان هذا المطل كان موجوداً من تاريخ هذه الحجة أي من سنة ١٢٩١ هجرية ولكن تلك المدة الطويلة لم تكن تكسب المستأنف عليهما حق الارتفاق لان المطل مفتوح على جامع يعتبر من الاملاك المخصصة للمنافع العمومية التى لايجوز تملكها بوضع اليد المدة الطويلة عملا بحكم المادة التاسعة من القانون المدنى ويترتب على عدم جواز تملكها بمضي المدة عدم جواز اكتساب حق من حقوق الارتفاق ايضاً فى هذه المدة

« وحيث ان المستأنف عليهما يدفعان الدعوى بأن احكام القانون الاهلى لاتسرى على هذه الدعوى لأن حجة المنزل سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون

« وحيث انه مع ملاحظة ان حجة المنزل سابقة على تاريخ العمل بالقانون المدنى تسع سنوات فلم يكن حق الارتفاق قد اكتسب بطريقة مشروعة قبل العمل بهذا القانون »

(استئناف وزارة الاوقاف وحضر عنها حضرة احمد افندي زكي مندوبها ضد كامل افندي حشمت وآخر وحضر عنهما بالجلسة حضرة احمد بك نجيب براده المحامي نمرة ٨٣٧ سنة ٣٩ قضائية دائرة حضرة صاحب العزة احمد زكي ابو السعود بك وجناب مستر هل وحضرة صاحب العزة على جلال بك)

٤١٠

حكم تاريخه ٣ مايو سنة ١٩٢٣

استئناف . تقدير . جزء من دين
المادة ٣٠ مرافعات

القاعدة القانونية

اذا كان المبلغ المطالب به هو جزء من دين اي حصة فى تركة مقدرة بنحو ٦٠٠ جنيه ولم يكن باقياً من دين فيكون التقدير لمعرفة جواز الاستئناف من عدمه هو اعتبار قيمة الدين بتمامه عملا بالمادة ٣٠ مرافعات فقره ثانية

المحكمة : —

« حيث أن بعض المستأنف عليهم دفع بعدم قبول الاستئناف شكلا لأن القيمة المطالب بها تقل عن النصاب الجائز استئنافه قانوناً

« وحيث ان المبلغ المطالب به هو جزء من دين أي حصة فى تركة مقدرة بنحو الستمائة جنيها ولم يكن باقياً من دين فيكون التقدير لمعرفة جواز الاستئناف من عدمه هو اعتبار قيمة الدين بتمامه عملا بالمادة ٣٠ مرافعات فقرة ثانية وعليه يكون الاستئناف مقبول شكلا

« وحيث انه مثبوت من اقوال بعض الورثة ان المتوفاة تركت بعض منقولات ومصوغات واختلف فى قيمتها وفى اخذ كل واحد نصيبه فيها

« وحيث ان المستأنفة تنكر اخذ نصيبها فيما تركته المورثة وقدر بنحو الستمائة جنيها ثم عدلت نصيبها فيه بعد تعيين الخبير الى مبلغ ٩١ مليما و ٣٥ جنيها وهذا يعتبر جزء من كل جائز استئنافه »

(استئناف الست زينب كريمة المرحوم على العشماوي السرحاني وحضر عنها حضرة اسماعيل صادق بك المحامي ضد حسن على العشماوي السرجاني وآخرين وحضر عن الاول حضرة عبد العزيز افندي فهيم نمرة ٣٧٩ سنة ٣٨ قضائية . دائرة حضرة صاحب العزة على بك حسين وحضرتي صاحبي العزة على جلال بك ومراد وهبه بك)

٤١١

حكم تاريخه ١٤ مايو سنة ١٩٢٣

تعويض . نقل الموظفين من حكومة الى حكومة .
رفت بغير سبب

القاعدة القانونية

١ — المرجع فى نقل الموظفين من الحكومة المصرية الى حكومة السودان ومن حكومة السودان الى الحكومة المصرية هو المنشور الصادر من وزير المالية المصرية بتاريخ ١٤ اكتوبر سنة ١٩١٦ نمرة ٣٧ سنة ١٩١٦ الذي بين موضوع الاجراءات والقيود اللازم اتباعها فى حالة النقل

٢ — الموظف الذى ينقل من حكومة الى حكومة تنقطع صلته بالحكومة المنقول منها بتاتًا ولا يكون له حق الرجوع عليها بشيء اذا رفت من الحكومة المنقول اليها .

نقل موظف من حكومة السودان الى الحكومة المصرية وبعد ان أستلم اعماله وقضى زمنًا فى خدمة الحكومة المصرية رفت بغير

سبب ظاهر فرفع دعوى تعويض على وزارة المالية . ومحكمة الاستئناف حكمت له بالتعويض وقالت :

المحكمة : —

« اذا لواجب كان يقضي وقانون التبادل كان يحتم على الحكومة المصرية ان لاتتسرع فى نقل موظف الى خدمتها من حكومة اخرى وتعرض بهذا الموظف وبمستقبله الى هذه النتائج الضارة وهي حرمانه من وظيفة تملية كان يتقاضى فيها مبلغاً لم يكن هو الحد الاقصى . وكان باب الامل مفتوحاً له من جهة المعاش قبل ان تتحقق من توفر الشروط اللازمة فى ذلك الموظف الذى تريد نقله لخدمتها »

(استئناف ابراهيم افندي عرابي وحضر عنه حضرة امين افندي ميلاد المحامي عن حضرة مرقص حنا بك ضد وزارة المالية وحضر عنها حضرة حليم بك دوس . نمرة ١١٠١ سنة ٣٩ قضائية . دائرة سعادة محمد محرز باشا والمسيو كالويني وسعادة محمد علام باشا)

٤١٢

حكم تاريخه ٧ يونيه سنة ١٩٢٢

قاصر . تصرفات الوصي . موافقة المجلس الحسبي . بلوغ . سكوت القاصر .

القاعدة القانونية

١ — أن موافقة المجلس الحسبي على تصرفات الوصي فى اموال القاصر انما هى مكملة ومتممة لهذه التصرفات بحيث تكون تصرفات الوصي فى اموال القاصر لا قيمة لها بغير مصادقة المجلس عليها

٢ — اذا تبين للمحكمة ان تصرف الوصي كان فيه حظ ومصلحة للقاصر وان القاصر سكت بعد بلوغه سن الرشد ولم يتمسك بالبطلان جاز لها أن تصادق على تصرفات الوصي ولا سيما اذا ظهر للمحكمة ان صاحب الشأن لم يفكر فى رفع دعوى البطلان الا للارتفاع الكاذب فى ثمن الاطيان

المحكمة : —

« حيث ان موافقة المجلس الحسبي على تصرفات الوصي فى اموال القاصر مكملة ومتممة لهذه التصرفات بحيث ان تصرفات الوصي فى تلك الاموال تكون بلا قيمة بغير مصادقة المجلس عليها والا فما معنى للحماية المقصودة من نظام المجالس الحسبية

« وحيث انه بناء على هذا المبدأ تكون تصرفات الوصي فى هذه الدعوى محلا للطعن

« ولكن من حيث انه مضى على هذه التصرفات زمن طويل ومضى على بلوغ رشد القاصر الذى له الحق قانوناً فى التمسك ببطلان تصرفات الوصي التى تحصل بعد ان يتمسك بشيء من حقوقه وانه بأضافة كل هذا الى ظروف التصرفات نفسها والى انها كانت بلا اقل ريب فى مصلحة القاصر ولو لم يصادق المجلس والى الظروف والاحوال التى احاطت بهذه القضية ويؤخذ منها ان ذا الشأن ماسكت الا موافقة على تصرفات الوصي وانه ما فكر فى السير فى هذه الدعوى فى وقت من

الاوقات الا للارتفاع الكاذب فى اثمان الارض لكل ذلك ترى هذه المحكمة ان الحكم الابتدائي فى محله ويتعين تأييده »

(استئناف محمد فريد واخريات وحضر عنهم حضرة منيا بك اسكندر المحامى ضد الشيخ محمد محمد القاضي وآخرين وحضر عنهم حضرة عبد الفتاح افندى رحاني المحامي . نمرة ٩٦٥ سنة ٣٥ قضائية . دائرة حضرة صاحب العزه محمد مصطفى بك وجناب مستر كالويبي وسعادة محمد علام باشا)

٤١٣

حكم تاريخه ٢٢ يناير سنة ١٩٢٣

حكم . طلب تفسير . شروطه

القاعدة القانونية

طلب تفسير الحكم لا يقبل الا اذا كان فيه معنى غامضاً او ملبساً يحتاج الى تأويل ويصح تفسير الحكم لبيان غرض المحكمة بدون ادنى مساس أو تغيير أو تعديل فى الشيء الذى حكم به

المحكمة : —

« حيث ان طلب تفسير الحكم لا يقبل قانوناً الا اذا كان فيه معنى غامضاً أو ملبساً يحتاج الى تأويل ويصح تفسير الحكم لبيان غرض المحكمة بدون ادنى مساس أو تغيير أو تعديل فى الشيء الذى حكم فيه

« وحيث ان الدعوى كما ذكرتها عبارة الحكم تناولت طلب فسخ عقد ١٥ مارس سنة ١٩١٨ لأن جعفر خالف شروطه ولأن هناك عجز لم يوفه الربح ولم يقم هذا الاخير بوفائه خلافاً لما جاء بعقد ١٥ مارس سنة ١٩١٨

« وحيث ان محكمة الاستئناف نظرت فى امر طلب الفسخ وحكمت بعدم وجود مخالفات ولا العجز الذى لم يوفه الربح وبنيت فى اسبابها على عدم وجود هذه المخالفات وهذا العجز وقضت برفض الدعوي

« وحيث انه بناء على ذلك لايوجد غموض ما فى نص الحكم

« وحيث ان الحكم المراد تفسيره لا يضيع على طالبه الحقوق التى له قبل ابراهيم جعفر من غير طريق فسخ عقد ١٥ مارس سنة ١٩١٨ للمخالفات السابقة الذكر التى كانت منسوبة لهذا الاخير »

(استئناف احمد محمد عياد وحضر عنه حضرة انطون سلامه بك المحامي ضد ابراهيم على جعفر وحضر عنه حضرة سليم رطل بك المحامي نمرة ٥٣٥ سنة ٣٩ قضائية . دائرة حضرة صاحب السعادة محمد محرز باشا وجناب مسيو كالويبي وحضرة صاحب السعادة محمد علام باشا)

٤١٤

حكم تاريخه ٢٦ فبراير سنة ١٩٢٣

وقف . دعوي حساب . قبولها

القاعدة القانونية

رفع مستحق فى وقف دعوى على ناظر وقف يطلب فيها الزامه بأن يقدم اليه حساب الوقف فدفع الناظر الدعوى بأن استحقاق المستحق تافه جداً وأنه لا يمكن أن يناله شيء مما يكون متوفراً من ايراد الوقف فقضت المحكمة بأن ناظر الوقف لم يخرج عن كونه وكيلا والوكيل ملزم بتقديم حساب لموكله لاحتمال ان توجد زيادة يصيب المستحق شيء منها

المحكمة:

« حيث ان المستأنف معترف باستحقاق المستأنف عليهم لحصته فى الوقف ومتى كان كذلك فلهم الحق فى طلب تقديم الحساب عنها بصرف النظر عن تفاهة استحقاقهم فيه اتباعاً للقاعدة القانونية ان الوكيل ملزم بتقديم حساب لموكله وناظر الوقف لم يخرج عن كونه من هذا القبيل

« وحيث ان المستحق له الحق فى طلب الناظر لتقديم حساب حتى بفرض ان هـذا المستحق لاينال مما يكون متوفراً من ايراد الوقف المشروط فى حجة الوقف صرفه من الناظر لتأسيس المعاهد المقررة فى الوقفية وما يلزمها من النفقات اذ ربما وجد زيادة تفى لسد هذه النفقات ويتبقى شيء منها يوزع على المستحقين بحسب حصصهم فيه كنص الوقفية وعلى ذلك يكون الطلب المقدم من المستأنف عليهم من اختصاص هذه المحكمة البت فيه لأنه لايمس مطلقاً اصـل الوقف وليس هو من هذا القبيل وعليه يكون الدفع بعدم اختصاص هذه المحكمة مردود

« وحيث انه لهذه الاسباب ولما جاء فى الحكم المستأنف من الاسباب يتعين تأييد الحكم المستأنف »

(استئناف بشير اغا النقاوي وحضر عنه حضرة محمد رمضان بك المحامى ضد حسن افندى مرعى وآخرين وحضر عنهم حضرة ابراهيم رياض افندى المحامى نمرة ٧٢٢ سنة ٣٩ قضائية دائرة حضرة صاحب السعادة محمد محرز باشا وجناب مستر كالويني وحضرة صاحب السعادة محمد علام باشا)

٤١٥

حكم تاريخه ٢١ مارس سنة ١٩٢١

شركة محاصة . مميزاتها

القاعدة القانونية

الصفة التى تتميز بها شركة المحاصة عن الشركات الأخرى ليست هي نوع العمل التجارى الذى تباشره أو طول مدة الشركة وقصرها وانما هي مظهر وجودها فاذا كانت نية الشركاء معقودة على أن تبقى شركتهم مجهولة من الجمهور فالشركة شركة محاصة تتحدد علاقة الشركاء فيما بينهم بمقتضى أحكام العقد وتبقى علاقتهم أو علاقة مدير الشركة مع الأفراد كما لو كان يتعاقد لحسابه الخاص

المحكمة : —

« حيث ان الحكم الابتدائى الصادر بالزام المستأنف ان يدفع بالتضامن مع ورثة اخيه المرحـوم احمد بك سيد احمد مبلغ ٢٧٧ مليما و ٢٤٤١ جنيـها مبنى على ان الشركة التجارية التى كانت بينه وبين اخويه المرحومين احمد بك سيد احمد وابراهيم افندى سيد احمد بناء على العقد المؤرخ ٤ مايو سنة ١٩٠٣ كانت شركة تضامن لاحتواء بنودها على ماهية شركات التضامن طبقاً لما جاء بالمادتين ٢٠ و ٢١ من قانون التجارة ولو انه لم تلاحظ باقى الشروط التى اشترطها القانون التجارى من حيث تسجيلها ونشرها وغير ذلك .

وحيث انه يظهر ان المحكمة اعتمدت فى اعتبارها هذه الشركة من شركات التضامن على انها انشئت للاشتغال بتجارة القطن وسميت بأسم احمد بك سيد احمد الذى عين مديراً لها وخصص لها رأس مال مكون من زمامات ونقود تركة مورثهم المرحوم الشيخ ابراهيم سيد احمد

« وحيث ان المستأنف يدفع الدعوى بأن الشركة التى كانت بينه وبين اخويه لم تكن شركة تضامن بل شركة محاصة

« وحيث ان الصفة التى تتميز بها شركة المحاصة عن الشركات الاخرى ليست هي نوع العمل التجارى الذى تباشره أو طول مـدة الشركة وقصرها وانما هي مظهر وجودها فأذا كانت نية الشركاء معقودة على ان تبقى شركتهم مجهولة من الجمهور فالشركة شركة محاصة تتحد علاقة الشركاء فيما بينهم بمقتضى احكام العقد وتبقى علاقتهم أو علاقة مدير الشركة مع الافراد كما لو كان يتعاقد لحسابه الخاص

« وحيث ان الشركة بين الاخوة الثلاثة وان كانت عقدت برأس مال معين وللاشتغال بتجارة القطن لمدة ثلاث سنوات الا ان نية الشركاء ظاهرة من نصوص العقـد واجراءات الشركة بأنهم ارادوا ان تبقى شركتهم مجهولة من الجمهور ولذلك جعلوا عنوان محل تجارتهم بأسم احدهم مجرداً عما يشير الى الشركة وجروا فى معاملتهم على هذا الضرب من التكتم حتى بقيت شركتهم مجهولة الى ان افلست ورفع ورثة الدائن دعواهم على ورثة المرحوم احمد بك سيد احمد وعلى اخيه الذى كان واسطة التعامل وهو المرحوم ابراهيم افندى سيد احمد واستمرت دعواهم محصورة بينهم وبين الآخرين الى ان عثروا على عقد الشركة صـدفة فأدخلوا الأخ الثالث فى الدعوى بصفته شريكا

« وحيث انه بناء على ذلك فالشركة التى كانت معقودة بين المستأنف واخويه هى شركة محاصة لايترتب عليها تضامنه معهما لانها لم تكن شركة تضامن ولا مقاضاته شخصياً لأنه لم يكن طرفاً فى التعاقد

« وحيث ان القول بأن الاقطان المطالب بثمنها حصـل توريدها الى محل التجارة واستفاد منها المستأنف كما استفاد اخواه فيجب ان يسأل عن ذلك بقدر ما استفاد انما هو قول لم يؤيده دليل لأنه لم يثبت الى الآن ان المستأنف حصل على ربح من تلك المعاملة ولم يتعين مقدار ذلك الربح خصوصاً بعد افلاس الشركة وليس من الجائز أن يجعل اساس التقاضى ربحا موهوماً »

(استئناف عبد الرحمن بك سيد احمد وحضر عنه حضرة زكى افندي عريبي المحامى ضد الست شريفه هانم المتبلية وآخرين وحضر عنهم حضرة احمد نجيب براده بك المحامي . نمرة ١٨٠ سنة ٣٧ قضائيه . دائرة جناب مستر برسيفال وحضرتي احمد زكى ابو السعود بك وعطيه حسني بك)

٤١٦

حكم تاريخه ٣ ابريل سنة ١٩٢٣

تحويل . سبب المديونية . اوجه الدفع ضد الدائن الجديد

القاعدة القانونية

تحول شخص بسند تحت الأذن مذكور فيه ان المبلغ باقى ثمن اطيان . ورفع به الدعوى ضد المدين الأصلى . فجاء المدين وتمسك بان بالاطيان المبيعة عجزاً وطلب تعيين خبير لاثبات ذلك فى وجه المحتال . فدفع هذا بأنه لا يصح التمسك ضده بهذا الطلب .. فحكمت محكمة الاستئناف

«بأن للمدين التمسك فى وجه الدائن بجميع الأوجه التى كان يجوز له التمسك بها فى وجه الدائن الاصلى لأن حامل السند تحت الأذن فى هذه الحالة عالم بسبب المديونية وواجب عليه تحمل النتائج التى تنتج من المنازعات الخاصة بالملكية »

(استئناف الخواجه يوسف خير وحضر عنه حضرة انطون سلامة بك المحامي ضد حسن محمد شعبان وآخرين وحضر عنهم حضرة زكى افندى سرور المحامي نمرة ١٩٣ سنة ٤٠ قضائية . دائرة حضرات محمد مصطفى بك ومسيو سودان ومستر ساندرسن)

قضاء المحاكم الكلية والجزئية

٤١٧

محكمة مصر الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٣٠ يناير سنة ١٩٢٣

موظف . رفته . تعويض . تشكيل المجلس المخصوص

القاعدة القانونية

حكم المجلس المخصوص برفت موظف كان يشغل وظيفة « معاون ادارة » فرفع الموظف دعوى على وزارة الداخلية يطلب فيها تعويضاً و بنى دعواه على عدم تشكيل المجلس المخصوص تشكيلا قانونياً بناء على ان الافوكاتو العمومي جلس فى المجلس بدلا من النائب العمومي . فقضت محكمة مصر برفض الدعوى بناء على ان الافوكاتو العمومي له كل الحقوق التى للنائب العمومي فى حالة غيبته وبناء على ان الحكم بالتعويض يستوجب اثبات حصول ضرر ولم تتبين المحكمة حصول ضرر للمدعى من جلوس الافوكاتو العمومي محل النائب العمومي فى المجلس المخصوص

المحكمة : —

« بما ان نقطة النزاع بين الخصمين ان المجلس المخصوص الذى حاكم المدعى فى ١٢ يوليه سنة ١٩٥٤ وقضى برفته لم يكن بشكل صحيح فحكمه باطل

« وبما ان ما يعيب به المدعى شكل ذلك المجلس هو وجود الافوكاتو العمومى بدلا عن النائب العمومى

« وبما انه لانزاع فى ان وظيفة الافوكاتو العمومي كانت اكبر مركز فى النيابة الاهلية وتلى مركز النائب العمومى ومن يشغله له كل حقوقه فى غيابه بما فى ذلك الحق الممنوح لنفس النائب العمومى دون وكلائه من استئناف الاحكام فى ميعاد ثلاثين يوماً

« وبما ان القول بأن هذا القياس مع الفارق قول مردود اذ ان المادة ١٧٧ من قانون تحقيق الجنايات ذكرت بالنص النائب العمومى ولم تعقبها بمن يقوم مقامه ومع هذا فأن المحاكم سارت على قبول استئناف من يحل محله

« وبما ان التفرقة بين عمل النائب العمومي كصاحب الدعوى العمومية والنائب العمومي كعضو فى مجلس تأديب لايحتمل المذهب البعيد الذى ذهب اليه المدعى فى ان الشارع قصد وجوب حصر الاختصاص التأديبي فى شخص من يشغل مركز النائب العمومى ولم يعن بحصره فى شخصه عن الاختصاص القضائى

« وبما انه قد تبين من مراجعة قرار مجلس التأديب الذى قضى برفت المدعى ان الافوكاتو العمومى حضر بصفته نائباً عمومياً بالنيابة فلا محل بعد هذا للشك فى الصفة التى حضر بها

« وبما انه فوق ذلك فأن القضاء قد ذهب كثيراً فى تركيز اهمية هذه النقطة فى الضرر الذى يدعى صاحب الشأن بحصوله له من عيب تشكيل المجلس ويلزمه فى هذه الحالة اثبات ذلك الضرر والا يطرح ادعاؤه ظهرياً . وفى هذه الدعوى لم يجرأ المدعى ان يقول بحصول ضرر له من العيب الذى يدعيه فى تشكيل المجلس المخصوص الذى حاكمه

« وبما انه متى تقرر ان قرار المجلس المخصوص كان صحيحاً بطل البحث فى امر التعويض المطالب به واصبحت الدعوى بلا اساس ولم يعد محل لاستظهار المعنى الذى يفهم من سكوت المدعى عن مقاضاة الحكومة اربعة عشر عاماً بعد رفته وتعلله فى ذلك بعلل لاتقبل»

(قضية احمد فهمى افندى وحضر عنه حضرة احمد نجيب براده بك المحامي ضد وزارة الداخليه وحضر عنها حضرة ميخائيل الالفى بك مندوبها نمرة ٩٠٠ سنة ١٩١٨ دائرة حضرة صاحب العزه محمد لبيب عطيه بك وحضرتى محمد عبد اللطيف بك ومصطفى صبرى بك)

٤١٨

محكمة مصر الابتدائية الاهلية

مشترى بحسن نية . اشياء مسروقة . رد الثمن . تسليم النيابة الشىء لصاحبه . مسئولية الحكومة

القاعدة القانونية

اشترى شخص فرساً من آخر بحسن نية وفى السوق العام ثم ظهر أن الفرس مسروقة وامر وكيل النيابة بتسليم الفرس الى صاحبها دون أن يكلفه بدفع الثمن الذى دفعه المشترى .فرفع المشترى دعوى على وزارة الحقانية لانها أضاعت عليه حقه ومحكمة مصر حكمت تأييداً لحكم محكمة الموسكي بمسئولية وزارة الحقانية وقالت :

المحكمة

« بما انه لانزاع فى ان الامر الصادر

من النيابة بتسليم الفرس للمستأنف عليه الثالث قد اكسبه حقاً عليها غير الحق الذى كان له لو انها امرت بتسليمها للمستأنف عليه الاول الذى ثبت لها ان لاجريمة فيما اتاه فكان يتعين عليها ابقاء حالة الحيازة كما كانت قبل تدخلها فى الدعوى الجنائية

«و بما انه متى ثبت من تصرف النيابة فى نقل الحيازة من شخص لآخر من غير مسوغ قانونى وبغير صدور حكم يقضى بذلك وقد تسبب عنه ضرر لشخص فيتعين القضاء لمن اصابه ذلك الضرر بتعويض تلزم به الجهة التى تتبعها ادارياً النيابة العمومية وهي وزارة الحقانية المسئولة بحكم القانون عن تعويض الضرر الذى ينتج عن مخالفة موظفيها للقوانين

« وبما انه لانزاع فى ان قيمة الضرر الذى اصاب المستأنف عليه الاول يعادل المبلغ الذى قضى له به لأنه دفع هذا المبلغ فى مقابل الفرس التى اخرجت من حيازته بأمر من النيابة واصبح ضائع التأمين على ماله الذى دفعه

« وبما انه قبل ماذهبت اليه وزارة الحقانية من ان المسئول عن الضرر هو المستأنف عليه الثالث لأنه هو الذى تسلم الفرس فأن ذلك لاينافى اشتراك الحقانية فى هذه المسئولية بالتضامن معها

« وبما ان الدعوى قد وجهت اصلا الى المستأنف عليه المذكور هو والوزارة وثانى المستأنف عليهم بالتضامن فقضى الحكم الابتدائى بمسئولية الوزارة دون الآخرين وهذا القضاء جاء بأقل مما كان طلبه المستأنف عليه الأول وقد رضى به ولم يستأنفه فلا سبيل الى الزام المستأنف عليه الثالث بشيء مما قضى به الحكم لو ان هذه المحكمة ترضى تضامنه فى المسئولية مع الوزارة التى فاتها ان توجه على سبيل الاحتياط دعوى الضمان عليه

« وبما انه تبين من ذلك ان الحكم المستأنف قد اصاب الحق ويتعين تأييده . اما الاستئناف الفرعى الذى رفعه احمد محمد السلامونى فى اثناء نظر القضية امام هذه المحكمة وطلب به الحكم له بمبلغ ١٨ جنيهاً علاوة على ثمن الفرس فأن المحكمة لاترى وجهاً لقبول موضوعه لأن رافعه لم يثبت انه صرف المبلغ الذى يدعى بصرفه وفوق ذلك فقد كان منتفعاً بالفرس اثناء حيازته اياها وهذا على اقل تقدير يعادل مؤونتها»

(قضية وزارة الحقانية ضد احمد محمد السلاموني وآخرين نمرة ٨٨٦سنة ١٩٢٢. دائرة حضرة صاحب العزه محمد لبيب عطيه بك وحضرتي محمد شرى بك ومصطفى صبرى بك)

٤١٩

محكمة طنطا الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٤ مارس سنة ١٩٢٣

وضع اليد بحسن نية . عدم رد ما أخذ بحسن نية

القاعدة القانونية

اذا دلت ظروف الدعوى على وجود التسامح العائلي بين الوالد وولده والاختلاط فى المعايش والارزاق كان الوالد حسن النية في

وضع يده على أملاك ابنه وأخذ غلتها ولا يطلب منه رد ما أخذه وانما يبتدىء اعتباره سيء النية وملزماً بالرد من وقت أن رفع ولده دعوى ضده يطالبه فيها بالملكية والتسليم .

المحكمة :—

« حيث انه ثبت من الأوراق المقدمة بدوسيه الدعوى ان الذى كان ينازع المدعى فى ملكيته ٧ اسهم و ١٤ قيراطا و ١٧٧ فدانا هو والده احمد بك الشريف بدليل ما جاء بمذكرته الواردة بقلم الكتاب فى ٢٣ يناير سنة ١٩٢٣ اذ جاء بها ان والد المدعى اراد ان يغتصب هذه الاطيان من المدعى فأسرع بأن رفع دعوى ضد والده يطلب فيها ثبوت ملكيته لهذه الاطيان وحكم له بالملكية وهذا يفيد ايضاً انها لم تكن مرفوعة ضد محمد بك احمد الشريف وورثة المرحوم مصطفى بك الشريف كانا قاصرين عند وفاة والدهما فتعين والد المدعى وصياً عليهما حتى بلغا سن الرشد فاقتسم الورثة اطيان التركة بعقدين تحررا فى ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٠١ ومقدمين بالدوسيه اختص فيهما كل بحصة معينة مفروزة ووضع يده عليها بمقتضى تلك العقود واستمرا على هذه الحال الى ان رفع المدعى هذه الدعوى فلا محل اذن لقول المدعى فى عريضة دعواه انه يطالبهما بريع هذه الاطيان لانه يمتلكها بطريق المشترى مع عميه المذكورين ومن اجل ذلك يطلب منهما ريعها لانه ثبت ان اطيانه فرزت من اطيانهما فى سنة ١٩٠١ فيتعين اخراجهم من الدعوى بغير مصاريف وتكون دعواه ضد ورثة ابيه فقط

« وحيث ان مادفع به الورثة المذكورون من انه لايجوز تكليفهم بتقديم حساب عن ريع هذه الاطيان هو دفع فى غير محله لان ريع هذه الاطيان قد دخل فى تركة ابيهم التى اختصوا بجزء كبير منها ويجب عليهم ان يؤدوا حسابا عما دخل فى هذه التركة من حقوق الغير عليها وان كان هذا الغير هو احد المستحقين فى هذه التركة لأن انصبتهم قد زادت بقدر مادخل فيها من حقوق الغير ويجب عليهم ان يردوا هذه الزيادة لصاحب الحق فيها

« وحيث انه لاحق للمدعى فى طلب ريع هذه الاطيان ابتداء من سنة ١٨٨٢ لغاية سنة ١٩١٧ لان سكوته منذ بلغ رشده اي حوالى عام ١٨٩٢ لغاية ان قام النزاع بينه وبين والده على ملكية هذه الاطيان فى سنة ١٩١٢ دليل قاطع على أنه ماكان يدور بخلده ان يطالب والده بريع هذه الاطيان وذلك للتسامح العائلى الموجود بين الوالد وولده ولاعتقاد الولد ان جده المشترى له هذه الاطيان وهو فى نعومة اظفاره لاالعمل اتاه ولا لكد تحمله وانما بسبب انتسابه الى والده ولأن والده كان يقوم بنفقات تربيته ومعيشته وتزويجه والانفاق على اولاده ومشترى بعض اطيان اخرى له كما هو ثابت بمذكرة المدعى عليهم اخوته والمستندات التى اشاروا اليها — ولو كان

الامر على غير ذلك لطالب المدعى والده بريع اطيانه عند بلوغه سن الرشد ولما سكت على هذه الحالة اكثر من عشرين سنة وما كان يخطر ببال الوالد فى ذلك الوقت ان يطالبه ولده مع هـذه الصلات والنفقات العائلية بريع هذه الاطيان فيعتبر حسن النية ولا يطالب برد شيء مما استغله هذه المدة للظروف الآنفة الذكر

« وحيث انه يحق للمدعى ان يطالب بريع هذه الاطيان منذ بدأ النزاع فى سنة ١٩١٢ حتى استلام هذه الاطيان بمقتضى الحكم النهائى الصادر فى دعـوى الملكية لان فكرة التسامح العائلى قد انتهت برفع الدعوى المذكورة وبقيام المدعى فى وجه والده يطالبه بملكية هذه الاطيان ويكون ما حصل عليه الوالد من ريع هذه الاطيان بعدئذ هو تحصيل بغير نية سليمة بعد ان علم غرض ولده من هذه المطالبة وتكون نظرية « تجهيل المال » غير منطبقة فى هذه الحال لان النظرية المذكورة تتضمن حسن نية الوالد وهي معدومة منذ ذلك التاريخ »

(قضية عيسوى افندى احمد الشريف ضد محمد بك احمد الشريف وآخرين نمرة ٦٢٤ سنة ١٩١٧ دائرة حضرة صاحب العزة محمد حمدى السيد بك وحضرتي كامل البـاراتي بك واحمـد حمدى محبوب بك)

٤٢٠

محكمة طنطا الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٣

بيع . وصية

القاعدة القانونية

كل عقد دلت عبارته على رغبة المتعاقدين في البيع يعتبر عقد بيع لا وصية ولو حفظ البائع لنفسه الانتفاع .

المحكمة :ــ

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على اوراق القضية والمداولة فى ذلك قانوناً

« حيث ان المدعية تقول ان العقـد المؤرخ ٢٠ فبراير سنة ١٩١٣ الصادر منها ومن والدتها منا الى عبد الحميد حسن السداوى والحرمه ام السعد بمقدار ٢٠ سهما و ١١ قيراطا و ٣ افدنة هو عقد وصيـة لاعقد بيع

« وحيث ان عبارة العقد المذكور وهي قوله « اسقطنا وافرغنا وتنازلنا » تفيـد البيع لا الوصية

« وحيث ان ماجاء بالعقد المذكور ايضاً وهو قوله « انما لم ابح لهما وضع يدهما على الاطيان ولا التصرف الا بعد وفاتى » فأن هذه العبارة تفيد ان احدى البائعتين حفظت لنفسها حق الانتفاع فى حياتها ولاجل ضمان هذا الحق وعدم التعرض لهـا من الغير اشترطت على المشترين عدم التصرف فى العين المذكورة مـدة انتفاعها التى تنتهي بانتهاء حياتها وقد جرت احكام المحاكم اخيراً على هذا المبدأ (راجع حكم محكمة الاستئناف فى ١٣ ابريل سنة ١٩٢٠ مجموعة رسمية سنة ٩٢٢ عدد ٨٠ وحكمها فى ١٤ نوفمبر سنة ٩٢١ مجموعة رسمية سنة ٢٣ عدد ٩٩)

« وحيث انه فضلا عن ذلك فأن الجملة المارة الذكر صادرة من أحدى البائعتين

دون الاخرى ولا يمكن معرفة ما اذا كانت صادرة من المدعية أو من البائعة الاخرى وهذا الشك يؤول لمصلحة المدعى عليهم ويكون هذا الشرط باطلا لعدم بيان مدلوله

« وحيث انه يستفاد من ظروف الدعوى ايضاً من انها لم ترفع الا بعد وفاة عبد الحميد حسن السداوى احد المشترين واستحقاق ورثاه فى تركته ان الغرض منها حرمان الزوجة عائشة من نصيبها الشرعى والامتعاض مما ترثه فهيمه بنته أو حرمانها ايضاً

« وحيث ان عدم منازعة أم السعد بعد حصول البيع لها يرجع الى الرابطة التى بينها وبين المدعية وهى وشأنها معها »

(قضية فاطمه حسن السداوى ضد عائشه محمد السداوى وآخرين نمرة ٢٥٨ سنة ١٩٢٢ دائرة حضرة صاحب العزه محمد حمدى السيد بك وحضرتى كامل الباراتي بك واحمد حمدى محبوب بك)

٤٢١

محكمة طنطا الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ١٤ مارس سنة ١٩٢٣

الراسى عليه المزاد . عدم ايداع الثمن فى الوقت المعين المواد ٦٠٧ مرافعات و ٣٣٢ و ٣٣٣ و ٣٣٤ مدني . المبدأ القانوني

القاعدة القانونية

ينفسخ البيع الصادر الى الراسى عليه المزاد اذا لم يدفع الثمن فى المدة المحددة فى المادة ٦٠٧ مرافعات بعد تكليفه بالوفاء . ويكون الفسخ من تلقاء نفسه ويكون الحكم الصادر من المحكمة بالفسخ حكماً مقرراً لوقوعه من تلقاء نفسه

ولا يعفى الراسي عليه المزاد من الفسخ دفعه الثمن بعد الميعاد المحدد وقبل الحكم بالفسخ

المحكمة :

« حيث انه جاء بالشرط الثانى من شروط البيع قوله « على من يرغب المشترى ان يودع بحال مرمى المزاد عشر الثمن والمصاريف وعليه فى العشرة ايام التالية ان يودع تكملة الثمن والا يعاد البيع على ذمته ويلزم بالفرق والفوائد »

« وحيث ان طالب البيع اعلن سنده الى الراسى عليه المزاد عبد الجواد سيد احمد وكلفه بأيداع الثمن فى ميعاد سبعة ايام كاملة (وهـذا ماقضت به المادة ٦٠٧ مرافعات) والا فيعاد البيع على ذمته

« وحيث ان الراسى عليه المزاد لم يقم بأيداع الثمن فى المدة المعينة . فقدم طالب البيع عريضه لحضرة قاضى البيوع لتعيين يوم للمبيع الثانى — وقد عينه فعلا — وحصل النشر والتعليق حسب القانون

« وحيث ان الراسى عليه المراد دفع قبل جلسة البيع بأربعة ايام الثمن المـذكور فى خزينة المحكمة وطلب شطب الدعوى

« وحيث ان طالب البيع تمسك بأعادة البيع وبرفض طلب الشطب

« وحيث انه لمعرفة احقية طلب الراسى عليه المزاد من عدمه يجب الفصل فيما اذا كان البيع الحاصل اليه انفسخ بمجرد عدم القيام بالدفع فى الميعاد عند انذاره بالدفع أم

انه لا ينفسخ الا بحكم القاضى وعلى ذلك يجوز له ان يدفع الثمن لحين الحكم بالفسخ

« وحيث انه عند ذلك يجب الرجوع الى قواعد البيع المنصوص عليها فى القانون المدنى فى باب اداء ثمن المبيع وتطبيقها على حالة البيع الجبرى لانه فى حالة البيع الجبرى تعتبر المحكمة نائبة عن المدين نيابة قهرية فى توقيع البيع ويعتبر المدين هو البائع كما يعتبر الدائن قانوناً نائباً عن المدين فى مباشرة الاجراءات والدفاع عن حقوق المدين التى يستفيد الدائن من الدفاع عنها للحصول على حقه قبل مدينه

« وحيث انه بمقارنة المواد ٣٣٢ و ٣٣٣ و٣٣٤ من القانون المدنى نجد انها تنص على حالتين : الاولى — عدم دفع المشترى الثمن فى الميعاد المتفق عليه واثره ان يكون للبائع الخيار بين طلب الفسخ وطلب الالزام بالثمن . فاذا اختار الاول وهو الفسخ جاز للمشترى دفع الثمن فى اي وقت قبل الحكم بالفسخ ويكون ايضاً للمحكمة لاسباب قوية ان تعطى ميعاداً للمشترى لدفع الثمن وهو مانصت عليه المادة ٣٣٣ مدنى . والحالة الثانية وهي الواردة بالمادة ٣٣٤ مدنى هي اشتراط فسخ البيع عند عدم دفع الثمن ويكون اثره ان ينفسخ البيع من تلقاء نفسه اذا لم يدفع المشترى الثمن بعد التنبيه عليه رسمياً ويكون الحكم الصادر من المحكمة بالفسخ حكماً مقرراً لوقوع هذا الفسخ من تلقاء نفسه

« وحيث ان المادة ٦٠٧ من قانون المرافعات تنص على ان من يكون له شأن فى اعادة البيع على ذمة الراسى عليه المزاد المتأخر عن الوفاء يعلن سنده اليه ويكلفه بوفاء شروط البيع فأن لم يف بها فى ميعاد ثلاثة ايام كاملة يقدم المكلف المذكور عريضة للقاضى المعين للبيع لتعيين يوم للبيع الثانى

« وحيث ان ماجاء بالمادة ٦٠٧ مرافعات ينطبق تمام الانطباق على الحالة التى وردت بالمادة ٣٣٤ مدنى ويكون البيع منفسخاً من تلقاء نفسه بدون صدور حكم القاضى فيه ويكون طلب الراسى عليه المزاد شطب الدعوى لقيامه بدفع الثمن قبل الجلسة وبعد الميعاد المحدد فى الانذار هو طلب فى غير محله ويتعين رفضه واعادة البيع »

(جلسة البيوع قضية ورثة المرحوم محمود افندى شوكت ضد ورثة متولي عبد الجواد فضل نمرة ٥٢١ سنة ١٩١٨ . اصدر الحكم حضرة محمد حمدى السيد بك القاضى)

٤٢٢

محكمة بني سويف الابتدائية الاهلية

حكم تاريخه ٢٨ مايو سنة ١٩٢٣

البيع بالوزن والكيل . قضاؤه . فسخ . شروطه . تعويض . المواد ٢٣٥ و ٢٤١ و ١١٢ و ١١٧ و١١٩ مدني

القاعدة القانونية

١ — أنه وان جاء بالمادة ٢٤١ مدني ان البيع بالوزن والكيل لا يتم الا بعد حصولهما الا ان هذا النص قاصر على جعل البيع غير تام من جهة الهلاك فقط وفيما عدا ذلك فانه منتج جميع الالتزامات المترتبة على كل بيع صحيح

٢ — قضت المادة ١٣٥ مدني بانه فى حالة بيع البضائع او الامتعة المنقولة اذا اتفق على ميعاد لدفع الثمن ولاستلام المبيع يكون البيع مفسوخاً حتما اذا لم يدفع الثمن فى الميعاد بدون احتياج لتنبيه رسمي فأباحت بهذا للبائع حق التصرف فى الاشياء المبيعة الى شخص آخر بمجرد انقضاء الميعاد المحدد لدفع الثمن وله مع ذلك المطالبة بتعويض ما يصيبه من الضرر بالرغم عن فسخ البيع

المحكمة : —

« حيث انه من المسلم به بين الطرفين ان المدعى باع للمدعى عليهم عدد ٢٧٦ قنطارا من القطن كانت بمخزنه بسعر القنطار ٢٤٧ قرشاً بتاريخ ١٨ اكتوبر سنة ١٩٢١ ودفع المدعى عليهم مبلغ ٧٠ جنيها من اصل الثمن واستلم المدعى عليهم فعلا جزء من القطن وحصل خلاف بعد ذلك بين الطرفين فى دفع االثمن وتسليم باقى القطن .

« وحيث ان وكيل المدعى عليهم دفع الدعوى فى مذكرته بدفعين: اولهما بأن البيع الذى حصل بين الطرفين هو بيع بالوزن لايتم الا بعد حصوله طبقاً للمادة ٢٤١ مدنى وفى حالتنا هذه لم تتم عملية الوزن فالبيع لم يتم قانوناً وكل طرف له حرية التصرف من حيث اتمام الصفقة وعدمه . وثانيهما بأنه على فرض ان البيع تم فليس للمدعى ان يقضى لنفسه ويبيع القطن بدون اتخاذه أي اجراءات قانونية اخرى .

« وحيث انه وان جاء بالمادة ٢٤١ مدنى ان البيع بالوزن والكيل لايتم الا بعد حصولها الا ان هذا النص قاصر على جعل البيع غير تام من جهة الهلاك فقط كما هو ظاهر صراحة من العبارة الاخيرة من المادة المذكورة فمتى انعقد البيع بالوزن صحيحاً فهو تام فى احكامه بمعنى انه منتج لجميع الالتزامات المترتبة على كل بيع صحيح وكل عاقد ملزم بتنفيذ تعهده فللمشترى ان يطلب استلام المبيع وله الحق فى التعويض اذا لم يقم البائع بتنفيذ تعهده عملا بقواعد التعهدات العامة وللبائع ان يجبر المشترى على الاستلام ويطالبه بالثمن (يراجع شرح البيع لحلمى باشا عيسى نوته ٧٩٩ ويراجع ايضاً المراجع التى اشار اليها المؤلف ويراجع بلانيول جزء ٢ نوته ١٣٦)

« وحيث انه تبين مما تقدم ان ماذهب اليه وكيل المدعى عليهم من ان موكليه لهم حرية التصرف فى عدم اتمام الصفقة غير وجية .

« وحيث انه تبين من الاطلاع على التحقيقات التى حصلت فى هذه الدعوى ومن الانذار المؤرخ فى ٢ نوفمبر سنة ٩٢١ ان المدعى عليهم امتنعوا عن استلام باقى القطن ودفع باقى الثمن لتدهور الاسعار بعد فعدم نفاذ البيع يرجع الى تقصير المدعى عليهم فى القيام بما تعهدوا به قانوناً وهو دفع الثمن واستلام باقى القطن الذى حصل التعاقد عليه

« وحيث انه طبقاً للمبادىء العامة

المدونة فى المواد ١١٧ و ١١٩ و ١١٢ مدنى اهلى والمواد ١١٤٢ الى ١١٤٧ مدنى فرنسى انه اذا امتنع المدين عن وفاء ماهو ملزم به فللدائن الخيار بين ان يطلب فسخ العقد مع اخذ التضمينات و بين ان يطلب التضمينات عن الجزء الذى لم يقم المدين بوفائه فقط متى تبين ان الامتناع عن الوفاء أو التقصير سببه المدين وذلك بعد تكليف المتعهد بالوفاء تكليفاً رسمياً غير ان القانون خرج عن هذه القاعدة العامة و نص فى المادة ٢٣٥ مدنى المقابلة للمادة ١٦٥٧ فرنساوى انه فى حالة بيع البضائع أو الامتعة المنقولة اذا اتفق على ميعاد لدفع الثمن ولاستلام البيع يكون البيع مفسوخاً حتما اذا لم يدفع الثمن فى الميعاد المحدد بدون احتياج للتنبيه الرسمى

« وحيث ان هــذا النص الاستثنائى جعل لمصلحة البائع الذى لم يشأ المشرع ان يجعله تحت مشيئة المشترى من حيث دفع الثمن واستلام البضائع فأعطى له حق فسخ البيع بدون أي اجراءات قانونية ومن ثم اعطى له حق التصرفات فى الاشياء المبيعة الى شخص آخر وذلك حسب مايرى فيه مصلحته وهذا الاستثناء ملحوظ فيه السرعة فى المعاملات التجارية فضلا عن ان طبيعة الاشياء المباعة قابلة للتلف والهلاك من جهة ولتقلبات الاسعار فى الاسواق من جهة اخرى كما هــو الحال فى تجارة القطن مثلا (يراجع بلانيول جزء ٢ نوته ١٥٢٥)

« وحيث انه لذلك فلا محل لاعتراض وكيل المدعى عليهم على المدعى فى تصرفه ببيع القطن بعــد الانذار المؤرخ ٢ نوفبر سنة ١٩٢١

« وحيث انه وان كان القانون اعطى للبائع حق الفسخ السابق ذكره بدون تنبيه ولا انذار فهو لم يحــرمه ايضاً من طلب التضمينات طبقاً للقواعد العامة فى الالتزامات المنصوص عنها فى المادة ١١٧ مدنى

« وحيث ان المحكمة تقــدر التعويض المطلوب بالفرق بين الثمن الذى باع به المدعى القطن للمدعى عليهم وبين الثمن الذى باع به فعلا

« وحيث ان هذا الفرق هــو مبلغ ٢٢٢٣٢ قرشاً المطالب به ولذلك يتعين الحكم للمدعى به »

(قضية عبد الرحمن دكرورى ضد يلهاس محمد العجوى نمرة ٤٧٢ سنة ١٩٢٢ . دائرة حضرة عبد الباقي زكي القشيري بك وحضرتي عاذر حبشى بك وبيومي على نصار بك)

٤٢٣

محكمة الاقصر الجزئية

حكم تاريخه ٧ نوفبر سنة ١٩٢٢

سرقة بين الزوجين . طلاق رجعى . اعتقاد المادة ٢٦٩ عقوبات

القاعدة القانونية

السرقة التى تحصل من احــد الزوجين اضراراً بالآخر فى أثناء الطلاق الرجعي وقبل مضى العدة لاعقاب عليها طبقاً للمادة ٢٦٩ عقوبات. لان الطلاق الرجعي لواحدة كان أو اثنتين

لا يرفع احكام النكاح بل لا تزال الزوجيـة قائمة مادامت المرأة فى العدة .

المحكمة :—

« حيث يؤخذ من اقوال المتهم والمجنى عليها ووالدتها والشهود ان السرقة حصلت اثناء الطلاق الرجعى وقبل انتهاء العدة وقد رد المتهم زوجته المجنى عليها واصبحت الآن على ذمته

« وحيث قد نص بالمادة ٢٦٩ عقوبات بأن لايحكم بعقوبة ما على من يرتكب سرقة اضراراً بزوجته أو اصوله أو فروعه

« وحيث اذا تقرر ذلك وكانت السرقة حصلت من الزوج الذى طلق زوجته طلاقاً رجعياً فهل تسرى احكام المادة ٢٦٩ على الزوج ام لا وهـذا يستلزم البحث فى احكام الطلاق الرجعى

« وحيث يؤخذ من نص المادة ٢٣٠ من قانون الاحوال الشخصية لقدرى باشا (مرشد الحيران) ان الطلاق الرجعى بواحد كان أو اثنين للحرة لايرفع احكام النكاح ولا يزيل ملك الزوج قبل مضي العدة بل لاتزال الزوجية قائمة مادامت المرأة فى العدة ونفقتها عليه مدة العـدة ولا يحرم دخوله عليها ولو من غير اذنها ويجوز له الاستمتاع والوقاع ويصير بذلك مراجعاً واذا مات احد الزوجين قبل انقضاء العدة ورثه الآخـر سواء طلقها زوجها فى حال صحته أو فى حال مرضه الخ (انظر شرح الاحكام الشرعية للشيخ زيد بك جزء اول ص ٣٢١ و ٣٢٢)

« وحيث اذا تقرر ذلك وان الزوجية قائمة فى الطلاق الرجعي فالسرقه التى تحصل من احد الزوجين اضراراً بالآخر قبل مضي العدة لاعقاب عليها طبقاً للمادة ٢٩٦ »

(جنح الاقصر . قضية النيابة العمومية ضد محمد خليل عثمان نمرة ٣٨٨ سنه ١٩٢٢ اصدر الحكم حضرة خليل عفت ثابت بك القاضى)

٤٢٤

محكمة الموسكي الجزئية

حكم تاريخه ٧ ابريل سنة ١٩٢٣

لجان الايجارات . قراراتها . حدود اختصاصها

القاعدة القانونية

قضى القانون المنشىء للجان تخفيض أجور الاراضى الزراعية عن سنة ١٩٢٢ بان قرارات هذه اللجان لا يصح أن تخالف القرارات الصادرة عن سنة ١٩٢٢ فاذا خالفت اللجنة فى قراراتها هذا الشرط كان ذلك خروجاً عن الاختصاص واعتبر قضاؤها بغير اختصاص ولذا لا يلتفت اليه

المحكمة :—

« حيث ان قرارات اللجان هي قرارات انتهائية لايمكن الطعن فيها بأي وجه متى كانت صادرة بما هو من اختصاصها

« وحيث ان اللجنة قررت من سنة ١٩٢١ رفض طلب المدعى بتخفيض الاجرة فهي رأت بذلك ان الاجرة الواردة فى العقد هي الواجب دفعها

« وحيث ان القانون الذى صدر بعد

ذلك وخول اللجان حق التخفيض من سنة ١٩٢٢ اشترط شروطاً اهمها ان قرارات هذه اللجان لايصح ان تخالف القرارات الصادرة فى سنة ١٩٢١

« وحيث ان اللجنة خالفت هذا الشرط وانقصت الاجرة الى ٨ جنيه مصرى مخالفة فى ذلك قرار اللجنة الصادر فى سنة ١٩٢١ التى رأت بقاء الاجرة كالوارد بالعقد

« وحيث ان هذه المخالفة فيها خروج عن الاختصاص ولذا يعتبر هذا قضاء بغير اختصاص ولذا لايلتفت اليه

« وحيث يكون الحجز بالعقد الرسمى فى محله ارتكاناً على قرار اللجنة الصادر فى سنة ١٩٢١ »

(قضية الشيخ عبد الوهاب الخال ضد وزارة الاوقاف وآخر ومدرية الجيزة نمرة ٧٦٠ سنة ١٩٢٣ أصدر الحكم حضرة مراد محسن بك القاضى)

٤٢٥

محكمة بنى سويف الجزئية

حكم تاريخه ٧ فبراير سنة ١٩٢٣

عاهرات . مخالفة . عمل مخل بالاداب العمومية
المادة ٣٣٨ عقوبات

القاعدة القانونية

١ — ان جلوس العاهرات بالقهاوي لا يمكن اعتباره مخالفة يجرى عليها حكم المادة ١٩ من لائحة بيوت العاهرات لان تلك المادة لا تنطبق الا فى حالة وجود المومس بباب منزلها أو باحدى نوافذه

٢ — ان مجرد خروج العاهرة أو وجودها جالسة فى قهوة بحالة سفور لا يمكن اعتباره امراً مخلا بالاداب العمومية ومنافياً للحياء يستوجب تطبيق المادة ٣٣٨ من قانون العقوبات

المحكمة :—

« من حيث ان النيابة العمومية اتهمت المذكورة بأنها فى يوم ٢٢ اغسطس سنة ١٩٢٢ بنقطة المومسات ببندر بنى سويف بصفتها عاهرة وجدت خارج المنزل الذى تقيم فيه جالسة فى قهوة بحالة منافية للاداب

« ومن حيث انه ثابت من اقوال شاهد الاثبات بالجلسة ان كل ماحصل من المتهمة منحصر فى انها وجدت بقهوة عمومية بنقطة العاهرات تتعاطى شرب القهوة وهي بملابسها العادية وانما بدون ملاية

« ومن حيث ان جلوس العاهرات بالقهوه لايمكن اعتباره مخالفاً لنص المادة ١٩ من لائحة بيوت العاهرات لان تلك المادة لاتنطبق الا فى حالة وجود المومس بباب منزلها أو باحدى نوافذه

« ومن حيث ان ماذهبت اليه النيابة بالجلسة من انه طالما ان مجرد وجود المرأة بباب منزلها أو بأحدى نوافذه محظور عليها فيكون من باب اولى وجودها فى قهوة عمومية محظوراً ايضاً فهو قول فى غير محله لانه فضلا عن عدم جواز التوسع فى النصوص الجنائية فان العلة التى وضع من اجلها هذا النص معدومة فى حالتنا هذه لان النص المذكور ماوضع الا لمنع جلوس

العاهرات بأبواب منازلهن أو بالنوافذ مراعاة لما فى ذلك من التحريض الضمنى للمارة على الفسق حال مرورهم ببيوتهن .

« ومن حيث انه مما يؤيد كون المشرع جعل صاحبة البيت مسئولة ايضاً عن هذه المخالفة فى حالة وقوعها من احدى مقطوراتها فكأنه بذلك اوجب عليها شيئاً من المراقبه لما يقع فى منزلها من المخالفات التى يكون فى وسعها منعها . اما مايقع منهن خارج المنزل ولا يكون فى طاقتها منعه فمن المستبعد أن يكون المشرع جعلها ايضاً مسئولة عنه .

« ومن حيث انه فضلا عما تقدم فانه لو سلم بان وجود المومس فى قهوة عمومية ممنوع قانوناً لوجب ايضاً منعها من الوجود بالمحلات العمومية والسير فى الطرق العامة مع انه يترتب على ذلك حرمانها من الخروج من منزلها بتاتاً ولو كان لقضاء حوائجها وهو مالا يظن ان المشرع قصده بحال من الاحوال

« ومن حيث انه بناء على ماتقدم فتكون الواقعة غير منطبقة على المادة ١٩ من قانون لائحة بيوت العاهرات .

« ومن حيث انه فيما يتعلق بالشق الثانى من التهمة وهو اعتبار ماحصل من المتهمة امراً مخالفاً لنص المادة ٣٣٨ عقوبات فانه لايمكن التسليم بأن مجرد خروجها أو وجودها بقهوة عامة بحالة سفور امر مناف للاداب والا لانبنى على ذلك اعتبار خروج كل امرأة خاضعة لقانون العقوبات المصرى سافرة امراً مخلا بالاداب ومعاقباً عليه بمقتضى تلك المادة .

« ومن حيث انه يؤخذ من ذلك ان المشرع قصد بالحالة المنافية للحياء امراً آخر غير مجرد السفور كأن توجد المرأة فى محل عمومى بحالة تظهر منافية للآداب بحسب العرف والعادة بان كان جزء مما لا يجوز كشفه من جسدها عارياً والذى يؤيد ذلك كون المشرع فى المادة ٣٣٨ع قرن حالة وجود الشخص بحالة منافية للحياء فى المحلات العمومية بحالة الاغتسال فى المدن والقرى بهذه الكيفية أي انه يرمى فى كلا الحالتين الى كشف مايعتبر عورة من اجزاء الجسم اصطلاحاً

« ومن حيث انه بناء على ماتقدم فلا تكون المادة ٣٣٨ عقوبات منطبقة ايضاً

« وبما انه لايوجد نص آخر يجعل المتهمة مسئولة جنائياً على مانسب اليها فلا جريمة فى الموضوع ويتعين براءتها عملا بنص المادة ١٤٧ جنايات » .

(جنح بنى سويف . قضية النيابة ضد انيسه درويش نمرة ١٩٠ سنة ١٩٢٢ . اصدر الحكم حضرة محمد فتحى بك)

٤٢٦

محكمة السيده زينب الجزئية

دعوى استلام اعيان الوقف المحكوم بها للناظر . اختصاص قاضى الامور المستعجلة

القاعدة القانونية

حكمت المحكمة الشرعية باستحقاق شخص للنظر على أطيان وقف فرفع الدعوى باستلامها أمام قاضى الامور المستعجلة . فقضت المحكمة

بان هــذه دعوى متعلقة بتنفيذ حكم نهائي صدر ضد شخص ثبت أنه ليس له أي حق فى وضع يده على الوقف ولذا يكون قاضى الامور المستعجلة هو المختص بالفصل فى الدعوى المحكة :—

« حيث ان المحامى عن يوسف بك رشوان دفع بعدم اختصاص هذه المحكمة لسببين . الاول كونها غير مستعجلة . ثانياً — كونها دعوى عينيه يلزم ان ترفع أمام المحكمة الكائن بدائرتها العقار

« وحيث أنه بالنسبة للسبب الأول ترى المحكمة ان هذا الدفع فى غير محله لأنه من المقرر فى المادة ٢٨ من قانون المرافعات ان يحكم قاضى المواد الجزئية فى المنازعات المستعجلة المتعلقة بتنفيذ الاحكام والسندات الواجبة التنفيذ

« وحيث أن المدعية تطلب بدعواها هذه استلام أعيان وقف حكمت المحكمة الشرعية باستحقاقها للنظر على أطيانه بحكم صادر من محكمة مصر الابتدائية الشرعية فى ٢ اغسطس سنة ١٩٢٠ مؤيد من المحكمة الشرعية العليا بتاريخ ١٣ يناير سنة ١٩٢١ فدعواها هذه متعلقة بتنفيذ ذلك الحكم الشرعى الذى صار نهائياً ولا يلزم البحث الا فى كون طلب المدعية يعتبر مستعجلا أو لا يعتبر

« وحيث أنه ظاهر من اسباب الحكم الشرعي السابق ذكره ان المدعى عليهم حاولوا كثيراً وأنه ظهر للمحكمة من تصرفاتهم أمامها انهم كانوا يريدون الفرار من يد القضاء

« وحيث أنه بعد أن يثبت الحكم النهائي ان المدعى عليهم غير محقين فى وضع يدهم على الوقف لا يصح القول بأن الأمر غير مستعجل لأن تنفيذ الحكم الشرعى واجب ولذلك ترى المحكمة ان قاضى الامور المستعجلة مختص بنظر هذه الدعوى

« وحيث انه بالنسبة للسبب الثانى فأنه غير صحيح ايضاً لان هذه الدعوى لم تكن دعوى عينيه حتى يجب رفعها امام المحكمة الكائن فى دائرتها العقار اذ الخلاف حاصل فى أي المتخاصمين هو صاحب الحق فى ادارة الوقف وقد فصل فى هذا الخلاف بأن المدعية هي صاحبة الحق فى تلك الادارة فالدعوى ليست عينيه بل هى دعوى شخصية وبعض المدعى عليهم مقيم فى دائرة اختصاص هذه المحكمة هذا فضلا عن ان المدعية لها طلبات اخرى فى الدعوى غير استلام الاطيان وهي استلام جميع الأموال والاوراق والمستندات والدفاتر المتعلقة بالوقف

« وحيث يتعين اذن رفض الدفع المذكور والحكم باختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى

عن الموضوع

« حيث انه لم ينازع احــد من المدعى عليهم فى طلبات المدعيه غير يوسف بك صديق ولا حق له فى هذه المنازعة لانه قد حكم فى وجهه بالحكم الشرعى السابق ذكره بأرشدية المدعية واستحقاقها للنظر على اطيان ابعادية ناحية الشنطور ومن بينها الموقوف

من قبل والدها المرحوم رشوان باشا وعلى ما هو موقوف من قبله على مرمة مدفنه وقد تأيد هذا الحكم من محكمة الاستئناف كما سبق ذكره فيجب عليه ان يسلم المدعيه اعيان الوقف المذكور »

قضية الست جميلة هانم رشوان كريمة المرحوم رشوان باشا ضد سعادة ابراهيم باشا رفعت واخرين نمرة ٦٠٩ سنة ١٩٢١ رئاسة حضرة صاحب العزة عثمان بك يوسف القاضي)

٤٢٧
محكمة اخميم الجزئية

حكم تاريخه ٥ مارس سنة ١٩٢٣

محاكم اخطاط . بطلان . خلو صورة الاعلان من التاريخ . أصل الاعلان . دعوى ريع . استئنافها

القاعدة القانونية

١ — ليس اغفال ذكر التاريخ فى الصورة من الاوجه المسقطة للاعلان قانونًا وانما العبرة بالاصل فاذا كان تاريخ الاعلان مبينًا به فلا يمكن ان يسقط من قيمته الا الطعن بالتزوير

٢ — ليس فى لائحة اجراءات محاكم الاخطاط نص على بطلان اعلان الاستئناف اذا خلا من ذكر التاريخ

٣ — الحكم الصادر من محكمة الخط فى دعوى ريع قيمتها سمائة قرش يكون قابلا للاستئناف لان القانون انما نص على أن يكون حكمها نهائيًا فى مسائل الايجار لغاية الف قرش

المحكمة :—

(الدفع الاول — عن عدم قبول الاستئناف شكلا لتقديه بعد الميعاد)

تمسك المدعى عليه الاخير بأن الاستئناف اعلن بعد الميعاد لانه لم يذكر بالصورة تاريخ الاعلان

« وحيث انه بالرجوع الى لائحة الاجراءات فى المواد المدنية والمخالفات امام محاكم الاخطاط لانجد الا قواعد عامة غاية مايقصد منها علم المدعى عليه بالدعوى ولو بغير اعلان سابق ولم تنص على أوجه للبطلان واذا رجعنا الى اوجه البطلان الواردة بقانون المرافعات نجدها معددة بالمادة ٢٢ منه وهي مع ذلك محل للمناقشة والتفصيل

« ومن حيث ان الدفع الذى امامنا مبني على عدم ذكر الميعاد فى صورة الاعلان حتى يمكن معرفة ماذا كان اعلن قبل مضي ميعاد الاستئناف أو بعد ذلك

« وحيث ان المواد التى اشارت اليها المادة ٢٢ مرافعات لاتشير صراحة الى وجوب ذكر البيانات المشار اليها والصورة ايضاً وانما اقتصرت على ذكر مايجب ان يشمله الاعلان عدا المادة ١٣ فانها نصت على انه يجب ان يذكر فى الاصل والصورة حضور الشاهدين ووضعهما هما والشخص المعين للاعلان امضاءهم أو اختامهم وهذه المادة تشير الى الحالة المنصوص عنها فى المادة ١١ مرافعات فقط وهي حالة تعيين شخص بأمر من القاضى لتوصيل الاعلان فى حالة بعد محل المعلن اليه عن مسكن المحضر

« وحيث انه مع التسليم بأن الصورة المقدمة من المستأنف هي نفس الصورة التى

سلمت اليه من متولى الاعلان فان الاصل المقدم مبين به تاريخ الاعلان ولا يمكن ان يسقط من قيمة ذلك الا الطعن بالتزوير

« ومن حيث ان العبرة بالاصل ولا يكون العكس الا اذا كانت الصورة نفسها حسب الصيغة المدونة بها باطلة وليس اغفال ذكر التاريخ فى الصورة من الاوجه المسقطة للاعلان قانوناً

« ومن حيث ان الاعلان كان للمعلن اليهم شخصياً عدا الرابع فانه اعلن فى شخص زوجته ووقعوا على الاصل بما يفيد الاستلام ولم يبد احد منهم اي اعتراض يفيد ان الاعلان كان بعد مضي ميعاد الاستئناف ولذا يتعين رفض هذا الدفع

(الدفع الثانى — مطابقة الصورة للاصل وتوقيع متولى الاعلان وشاهدين)

« من حيث انه لايوجد أي خلاف بين الأصل والصورة فى نقطة جوهرية يبيح التمسك ببطلان الاعلان

« ومن حيث ان مجرد عدم ذكر التاريخ فى الصورة لايدخل ضمن الاوجه المبينة بالمادة ٢٢ ووجود ذلك فى الاصل الذى اعلن للمستأنف ضدهم مع توقيعهم عليه دون ابداء أي اعتراض عن الميعاد كاف للتسليم بحصول الاعلان فى التاريخ المدون بالاصل وعلم المعلن اليهم بذلك

« ومن حيث ان ماتمسك به المستأنف ضدهم من ضرورة توقيع متولى الاعلان وشاهدين قاصر على حالة الاعلان بالطريقة المدونة بالمادة ١١ مرافعات ولا يوجد بلائحة اجراءات محاكم الاخطاط مايحتم توقيع المعلن وشاهدين على الاعلان وقصرت المادة الخامسة من تلك اللائحة نصها على ان الاعلانات تكون بمعرفة المحضر أو العمدة أو أي شخص يندبه العمده لذلك

« ومن حيث انه لذلك يتعين رفض الدفع الثانى

(الدفع الثالث — عدم جواز الاستئناف لان نصاب الدعوى مما لايقبل الاستئناف)

« من حيث ان المستأنف ضده الرابع تمسك بنص المادة العاشرة فقرة رابعة من قانون محاكم الاخطاط ودفع بأن الدعوى غير قابلة للاستئناف

« ومن حيث ان قواعد الاختصاص يجب ان تؤخذ بطريق الحصر وبلا توسع أو قياس خصوصاً اذا ماكان الاختصاص استثنائياً كما هو الحال بالنسبة لمحاكم الاخطاط

« ومن حيث ان المادة العاشرة فقرة رابعة تنص صراحة على اجرة المساكن والاراضى فلا يمكن ادخال الريع الذى يطالب به عن الاغتصاب بطريق القياس

« ومن حيث انه فضلا عن ذلك فأن سبب التفريق ظاهر اذ ان دعاوى الايجار تكون اقرب للفصل واسهل بحثاً عما تقتضيه دعاوى الاغتصاب وما يحيط بها من منازعات واثبات ونفي قد يشكل امره على تلك المحاكم

« ومن حيث انه مما يؤيد ذلك نص

تلك الفقرة على شرط آخر وهو تحديد الحد الاقصى للاجرة السنوية فى هذه الحالة

« ومن حيث انه فى حالة الاغتصاب لايمكن الجزم بقيمة ذلك

« ومن حيث انه لذلك يكون الدفع الثالث فى غير محله ايضاً ويتعين رفضه »

(قضية احمد السيد ابراهيم ضد محمد بخيت وآخرين نمرة ٢٠ سنة ١٩٢٢ . أصدر الحكم حضرة عبد اللطيف محمد بك القاضى)

قرارات لجان الانتخابات

٤٢٨

لجنة انتخاب محافظة مصر

قرار تاريخه ٢١ يونيه سنة ١٩٢٣

موطن الانتخاب . تعريفه

القاعدة القانونية

عرفت المادة « ٢ » من قانون الانتخاب موطن الانتخاب لكل شخص بأنه هو الجهة التى يقيم فيها دائما او التى بها مركز اعماله أو مصالحه . فعمال شركة تراموای مصر التابعون لثلاث جهات مختلفة العباسية وشبرا والجيزه ليس لهم ان يستعملوا حقوقهم الانتخابية فى عابدين بناء على ان مركز الشركة المستخدمين هم فيها تابع لعابدين. لأنه ليس لهم علاقة بالرئيس العام اكثر من علاقة المركز الرئيسي العام لكل مصلحة عمومية فى القطر المصري بالفروع التابعة له فى انحاء القطر

اللجنة : —

« حيث ان الطالب يرغب قيد اسماء ٥٤٨١ شخصاً من نمرة ١٠٤٠٤ لنمرة ١٥٨٨٣ ونمرة ١٥٨٨٥ بجدول انتخاب قسم بولاق بدعوى انهم عمال شركة ترمواي مصر والقسم المذكور كائن به مركز شركة الترمواي باعتبار ان مركز الشركة يعتبر مركز اعمال ومصلحة لجميع اعمالها .

« وحيث انه باطلاع اللجنة على التحريات والتحقيقات التى قام بها معاون المحافظة الذى انتدب لهذا العمل اتضح اولا ان لشركة الترمواي مركزاً عاماً تابعاً لقسم بولاق أي القسم المطلوب القيد فيه . ثانياً ان لهـذا المركز العام ثلاثة فروع تابعة لأقسام اخرى وهي بجهات العباسية وشبرا والجيزه ، وتسمى هذه الفروع بالمخازن . ثالثاً ان جميع من وجد اسمهم بدفاتر الشركة ممن تقدم عنهم طلب القيد تابعون مباشرة لهذه الفروع الثلاثة وليس لهم علاقة بالمركز العام اكثر من علاقة المركز الرئيسى العام لكل مصلحة عمومية فى القطر المصرى بالفروع التابعة له فى انحاء القطر

« وحيث ان كل مستخدم فى شركة الترامواي وان كان خاضعاً للأوامر التى تصدر من مركز الشركة العام الا ان هذه العلاقة لاتجعل له مركز اعمال ومصلحة فى مركز الشركة العام والا صح لجميع موظفى الحكومة وغيرها من المصالح الخصوصية التى لها مركز رئيسى بالقاهرة ان يجعلوا مركز اعمالهم القاهرة ولو ان مركز اعمالهم ومصالحهم فى الواقع اسوان مثلا وهذا ما لم يقصده قانون الانتخاب .

« وحيث انه لذلك ترى اللجنة ان هذا الطلب فى غير محله ويتعين رفضه »

(طلب حضرة الاستاذ محمد افندى كامل حسين المحامى من نمرة ١٠٤٠٤ الى ١٥٨٨٣ . صدر القرار برئاسة حضرة صاحب العزة سيد فؤاد الخولي بك وعضوية حضرتي ابراهيم عارف بك ودرويش حجاب بك)

٤٢٩

لجنة انتخاب محافظة مصر

قرار تاريخه ١٦ يونيه سنة ١٩٢٣

موطن . الانتخاب . جمعية خيرية . اعضاء شرف . اعضاء منتسبون .

القاعدة القانونية

يعتبر مركز اعمال ومصالح وبالتالي موطن انتخاب مركز الجمعية الخيرية المدنية التى تكون لترقية حالة العشيرة النوبية من الوجهة المادية والادبية ولأصلاح شؤونهم

اعضاء الشرف الذين ينتمون لجمعية خيرية ليس لهم الا علاقة اسمية فقط بالجمعية لا يترتب عليها أي نتيجة سياسية . ومن ثم لا يجوز لهم اتخاذ مركز الجمعية مركز اعمال ومصالح لهم وبالتالى موطن انتخاب لهم . ومثلهم الاعضاء المنتسبون الى الجمعية فأنه ولو ان لهم مصالح فى مركز الجمعية الا أن شرائط العضوية غير متوفرة فيهم

اللجنة : —

« حيث انه قد تقدم من محمد كامل حسين افندي المدرج اسمه فى جدول الانتخاب بنمرة ٧٠٣١ بقسم بولاق طلب بقيد عدد ١٣٥٤ من الاشخاص فى دفاتر انتخاب قسم عابدين بدعوى أنهم أعضاء لجمعية تدعى بجمعية الكنوز النوبية مركزها تبع هذا القسم

« وحيث ان الفصل فى هذا الطلب يتوقف على البت اولا فيما اذا كان مركز هذه الجمعية يعتبر مركزاً لاعمال ومصالح جميع أعضائها طبقاً للفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون الانتخاب أم لا .

« وحيث انه عن ذلك فان هذه الجمعية التى هي جمعية خيرية مدنية والتى تكونت لترقية حالة العشيرة النوبية من الوجهة المادية والادبية ولاصلاح شؤونهم كما جاء بالمادة الثانية من قانونها : اولا لها شخصية مدنية وهذا امر مقرر فى المحاكم الاهلية والمختلطة المصرية بالأحكام الصادرة منها (حكم محكمة استئناف الاسكندرية المختلطة بتاريخ ٢٤ فبراير سنة ١٩١٩ صحيفة نمرة ٢١٥ من مجموعة احكام المحاكم المختلطة السنة المذكورة) وثانياً لها مركز تبع قسم عابدين تجتمع

أعضاؤها فيه لتقرير ما فيـه مصلحة العشيرة المذكورة .

« وحيث ان اعضاء هذه الجمعية ينقسمون الى قسمين اعضاء اصليين واعضاء شرف كما هو وارد بقانون الجمعية وقد قرر محمد افندى كامل حسين طالب القيد ان المطلوب قيدهم جميعهم أعضاء أصليين ولذلك لا ترى اللجنة محلا للبحث عن حالة الاعضاء الشرف الذين هم فى الواقع ليس لهم الا علاقة اسمية فقط بالجمعية لا يترتب عليها أي نتيجة سياسية

« وحيث أن الأعضاء الاصليين ينقسمون قسمين الأول يتكون منهم مجلس الادارة واللجان الفرعية والثانى هم باقى الاعضاء المنتسبين للجمعية . أما عن القسم الأول أي من يتكون منهم مجلس الادارة وكذا اللجـان الفرعية كلجنتي التعليم والتحكيم فان مركز الجمعية يعتبر بلا شك مركز أعمال ومصلحة لهم لأنه من المحتم عليه الاجتماع فى هذا المركز من وقت لآخر فى الاوقات المبينة فى قانون الجمعيـة وفى دفتر محاضرها للنظر فى أمور ومصلحة هذه الجمعية بصفتهم مديرين لها وقائمين بأعمالها ولذا يكون لهذا القسم من الاعضاء مركز أعمال ومصلحة فى الجهة التى بها مركز الجمعية ويكون طلب قيد أسماء هؤلاء فى دفاتر انتخاب قسم مركز الجمعية فى محله ويتعين قبوله .

« وحيث انه بالنسبة للقسم الثـانى وهم الاعضاء المنتسبون الى الجمعية فانه ولو أن لهم مصلحة فى مركز الجمعية لالتجائهم اليها لعقد الجمعية العمومية منهم والاستفادة من وجودهم به للمداولة فى شؤونهم ولأخذ رسائلهم البريدية التى ترد اليهم فى مركز هذه الجمعية وأخذ المعلومات اللازمة لأحوالهم المعيشية وللتعلم أيضاً فيه اذ يوجد به مكتب للتدريس . الا أن عضوية هؤلاء فى هذه الجمعية غير ثابت لأن طالب قيد اسمائهم لم يقدم الدليل على عضويتهم حسب الشروط الواردة بقانون هذه الجمعية فى المادة الثانية من الباب الثالث منه اذا شرط فيها تقديم طلب على استمارة تعطى من الجمعية لكل شخص يريد أن ينضم الى هذه الجمعية ولم يقدم محمد كامل حسين افندى أي استمارة موقع عليها من أي فرد من هؤلاء الأعضاء كما أنه لم يقدم دفتراً مبيناً فيه أي اسم منهم . وأما قرار مجلس ادارة الجمعية المؤرخ ١٥ يونيه سنة ١٩٢٣ ومصدق عليه من محكمة مصر الكلية الأهلية بتاريخ ١٦ يونيه سنة ١٩٢٣ فهذا فضلا عن أنه غير مستوف الشروط الواردة بقانون الجمعية (لأن هذا القرار صادر من خمسة أعضاء وقانون الجمعيـة يشترط لصحة انعقاد المجلس حضور ثلث الأعضاء الذين عددهم ٤٨ عضواً) فان هذا القرار غير منتج أصلا لأن تقريرهم لعضوية أشخاص ليس بدليل على عضوية هؤلاء ولا حجة عليهم وعلى ذلك يتعين

رفض هذا الطلب بالنسبة لهؤلاء الأعضاء والاسم السابق ذكره ضمنهم » .

(طلب حضرة الاستاذ محمد كامل حسين افندى المحامى من نمرة ٩٠٥٠ الي نمرة ١٠٤٠٣ صدر القرار برئاسة حضرة صاحب العزة سيد فؤاد الخولي بك وكيل المحافظة وعضوية حضرتي ابراهيم عارف بك القاضى وعبد القادر الجمال باشا)

٤٣٠

لجنة انتخاب مديرية الغربية

قرار تاريخه ٦ يونيه سنة ١٩٢٣

طلب درج اسم . ميعاد وصوله

القاعدة القانونية

يفهم من نص المادة ١٢ من قانون الانتخاب ان طلبات ادراج الاسماء او حذفها يجب ان تصل المديرية او المحافظة لغاية آخر يوم من الميعاد المضروب لتقديم الطلبات . فاذا وضع الطلب فى البوستة فى آخر يوم ولكنه لم يصل للمدير الا فى اليوم التالي وجب عدم قبوله

اللجنة :—

« من حيث ان القرار الوزاري الصادر بتاريخ اول مايو سنة ١٩٢٣ حدد يوم ٣١ مايو سنة ١٩٢٣ لنهاية تقديم الطلبات الخاصة بجداول الانتخاب سواء من جهة ادراج الاسماء وحذفها

وحيث انه وان اتضح من تاريخ الطلب وتاريخ ختم البوسته انه قدم لبوستة المحلة وطنطا فى يوم ٣١ مايو سنة ٩٢٣ فان الطلب المذكور لم يصل للمديرية الا فى يوم اول يونيه سنة ١٩٢٣

وحيث ان القاعدة الاصلية المنصوص عنها بالمادة ١٢ من قانون الانتخاب رقم ١١ سنة ١٩٢٣ هي ان تقدم الطلبات كتابة للمدير لغاية اليوم المحدد بالقانون ومؤدى ذلك ان الواجب وصولها للمديرية لغاية اخر اليوم المحدد قانوناً لتقديم الطلبات ومما يؤيد هذا ما جاء بالفقرة المشار اليها من انه يتعين على المديرية ان تقيد الطلبات حسب تواريخ ورودها بدفتر خاص وان تعطى ايصالات لمقدميها ومعنى ذلك ان يكون عند صاحب الشأن اثبات على تقديمه الطلب فى الميعاد المقرر

« وحيث ان هذا الطلب وصل للمديرية بعد الميعاد فيتعين عدم قبولة

كذلك

وبعد الاطلاع على المادة ٢١٥ والقرار الوزارى المشار اليها

قررت اللجنة عدم قبول الطلب لتقديمه بعد الميعاد »

(طلب عبد الخالق السمرة نمرة ٣٢٩٦ . صدر القرار برئاسة حضرة صاحب السعادة محمد حلمى عيسى باشا وبحضور حضرتي محمد توفيق ابراهيم بك القاضى وحافظ بك المنشاوى اعضاء)

٤٣١

لجنة انتخاب مديرية الغربية

قرار تاريخه ٦ يونيه سنة ١٩٢٣

اختصاص لجان الانتخاب . تقديم كشف لمراجعته على الجداول . عدم اختصاصها

القاعدة القانونية

قدم شخص للجنة المنصوص عليها فى

المادة ١٣ من قانون الانتخاب طلباً ارفق به كشفاً يحتوى على ٩٥٤ اسما وطلب من اللجنة مراجعة هذا الكشف على جدول الانتخاب وقيد اسم من يظهر ان اسمه غير مدرج

قررت اللجنة عدم قبول الطلب لمخالفته لنص المادة ١٢ لانه ليس من وظيفتها مراجعة الجداول أو الامر بمراجعتها بناء على طلب عام يقدم لها

اللجنة : —

« من حيث ان القانون فرض ميعاداً معيناً لعرض جداول الانتخابات بعد عملية اللجنة الاولى حتى يتاح لكل ذى مصلحة ان يطلع عليها ثم يطلب من هـذه اللجنة اما ادراج اسم شخص اهمل ادراجه أو حذف اسم شخص ادرج بغير حق ومؤدى ذلك ان تكون الاسماء التى تقدم لهذه اللجنة معينة حتى تستطيع الفصـل فى الطلبات المقدمة من حيث احقية الطالب أو عدم احقيته ولم يكن من وظيفة هذه اللجنة مطلقاً مراجعة الجداول أو الامر بمراجعتها بناء على طلب عام لمعرفة ما اذا كانت الاسماء الواردة به مقيدة بها من عدمه

« وحيث ان هذا الطلب تناول اسماء عدة وطلب فيه من اللجنة ان تأمر بمراجعة دفاتر الانتخابات فمن لم يظهر اسمه مقيداً تأمر بقيده

« وحيث ان هذا الطلب بهذه الصفة مخالف لنص المادة ١٢ من قانون الانتخابات »

(طلب محمد امين سرور نمرة ٣٢٩٥ . صدر القرار برئاسة حضرة صاحب السعادة محمد حلمى عيسى باشا وبحضور حضرتي محمد توفيق ابراهيم بك القاضى وحافظ بك المنشاوى اعضاء)

٤٣٢

لجنة انتخاب مديرية الغربية

قرار تاريخه ٩ يونيه سنة ١٩٢٣

لجان الانتخاب . سن الناخبين . عدم اختصاصها بالفصل (المادة ١٣ من قانون الانتخاب)

القاعدة القانونية

ان اللجنة المنوه عنها فى المـادة ١٣ من قانون الانتخاب غير مختصة بتصحيح سن الاشخاص المدرجة اسماؤهم فى جداول الانتخاب لان وظيفتها قاصرة فقط على الفصل فى الطلبات الخاصة بدرج الاسماء او حذفها

اللجنة : —

« حيث ان الطالب معترف بطلبه ان اسمه مقيـد بجدول الانتخابات ويطلب فقط تصحيح سنه بجعله ٢٥ سنة بدلا من ٢٠ سنة

« وحيث ان عمل هـذه اللجنة هو الفصل فى الطلبات الخاصة بجداول الانتخابات من جهة ادراج الاسماء أو حذفها وليس من اختصاصها ان تقرر عمل اي تصحيح فى البيانات المدونة بالجداول المذكورة »

(طلب محمد ابو العلا نمرة ٤٨٢ . صدر القرار برئاسة حضرة صاحب السعاده محمد حلمى عيسى باشا وبحضور حضرتي محمد توفيق ابراهيم بك القاضى وعبد العزيز بك خفر اعضاء)

٤٣٣

لجنة انتخاب مديرية الغربية

قرار تاريخه ٢٣ يونيو سنة ١٩٢٣

موطن انتخاب . تعريفه . تعريف المصالح

القاعدة القانونية

موطن الانتخابات لكل شخص هو الجهة التى يقيم فيها دائما أوالتى بها مركز اعماله أو مصالحه . والمصالح التى يصح اتخاذ مركزها موطن انتخاب يجب أن تكون بكيفية ظاهرة ومعلومة للكافة بحيث يمكن تعيينها وتحديدها لا أن تكون حاصلة بطريق غير جلي للجمهور

اللجنة : —

« حيث انه يستفاد من الملحوظات السابق تقديمها كتابة للجنة ان القيد الذى يشترطه القانون فى الموطن الانتخابى وهو الجهة التى يقيم بها الشخص دائماً أو التى بها مركز اعماله أو مصالحه غير متوفر هنا لانه يتعين ان يكون للشخص مركز حتى يعتبر هذا المركز موطناً له ويجوز له حينئذ ان يتولى حقوقه الانتخابية فيه

« وحيث ان المطعون فيه نفسه يقرر ان الاملاك الموجودة هي لوالده وان له هو شخصياً مصالح مالية خاصة مع بعض الاقارب لم تأخذ الشكل العقارى

« وحيث ان مع التسليم بأنه ليس من الضروري ان تكون المصالح عقارية صرفة لاحتمال انها تكون تجارية ولكن يجب على كل حال ان تكون المصالح بكيفية ظاهرة ومعلومة للكافة بحيث يمكن تعيينها وتحديدها لا ان تكون حاصلة بطريق غير جلي للجمهور

« وحيث انه اذا اضيف لذلك ماقرره عمدة الناحية من ان المطعون فيه ليس له املاك ولكنه سمع فقط الاشاعة ان والده كتب له عشرة فدادين ولكنها للآن تؤجر باسم والده ومن انه لا يحضر للبلد الا زائراً كان فى ذلك قرينة على صحة ما تقدم

« وحيث انه لذلك ترى اللجنة ان شرط الموطن الانتخابى غير متوفر خصوصاً وانه ظاهر ان للمطعون فيه محل اقامةاخرى وهو مكتبه الخاص بالمحاماه »

(طعن تميم احمد حسن نمرة ٣٠٦٧ . صدر القرار برئاسة حضرة صاحب السعاده محمد حلمي عيسي باشا وبحضور محمد توفيق ابراهيم بك القاضي وحافظ المنشاوي بك اعضاء)

٤٣٤

لجنة انتخاب مديرية الشرقية

قرار تاريخه ٢١ يونيه سنة ١٩٢٣

حقوق انتخابية . مفلس . صالح . كونكورداتو .

القاعدة القانونية

قضت المادة الخامسه من قانون الانتخاب بأيقاف استعمال الحقوق الانتخابية بالنسبة الى طائفة من الاشخاص منهم الذين اشهر افلاسهم وذلك لمدة خمس سنوات من تاريخ اشهار افلاسهم

عمل الكونكورداتو مع الدائنين لا يزيل حالة الافلاس بل تبقى ما بقي الكونكورداتو

اللجنة : —

« حيث ان حالة الافلاس تمنع من القيد مدة خمس سنوات طبقاً للمادة الخامسة من قانون الانتخاب وحيث ان عمل الكونكورداتو مع الدائنين لا يزيل حالة الافلاس بل تبقى مابقى الكونكورداتو »

(طلب متولي راضى نمرة ٨ . صدر القرار برئاسة حضرة صاحب السعادة محمود صادق يونس باشا وعضوية حضرتي عثمان يوسف عارف بك القاضى وعبد اللطيف واكد بك)

٤٣٥

لجنة انتخاب مديرية الفيوم

قرار تاريخه ٦ يونيه سنة ١٩٢٣

حق الانتخاب . رشوة

القاعدة القانونية

ان الرشوة المنوه عنها فى المادة الرابعة من قانون الانتخاب التى تحرم حق الانتخاب ابدا هي الرشوة المنصوص عليها فى قانون العقوبات لا الرشوة الانتخابية التى تحرم حق الانتخاب لمدة مؤقتة طبقاً للمادة الخامسة

اللجنة :—

« حيث ان اللجنة ترى انه لا محل لتطبيق المادة الخامسة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٢٣ على هذه الحالة لأن القانون حديث ولم يطبق بعد فوجب الرجوع للمادة الرابعة منه لمعرفة ان كانت حالة الطالب تنطبق عليها ام لا

« وحيث ان المفهوم من روح التشريع ان نقطة « رشوة » الواردة فى المادة الرابعة هي الرشوة المنصوص عنها فى قانون العقوبات لا الرشوة الانتخابية التى يرتب عليها القانون حرماناً وقتياً كما جاء مفصلا بالمادة الخامسة لاحرماناً مؤبداً كما جاء بالمادة الرابعة »

(طلب الشيخ محمد على صالح نمرة ١٠٣٨ . صدر القرار برئاسة حضرة صاحب العزة يونس صالح بك وحضرتي أمين بك زكى القاضى ونجيب بك عريان اعضاء)

٤٣٦

لجنة انتخاب مديرية الفيوم

قرار تاريخه ١٧ يونيه سنة ١٩٢٣

تقديم طلبات ادراج الاسماء أو حذفها . للمديرية او المحافظة رأساً

القاعدة القانونية

طلبات ادراج الاسماء أو حذفها يجب ان تقدم كتابة للمدير فى المديريات وللمحافظ فى المحافظات . فاذا تقدم الطلب للمركز ثم حوله المركز للمديرية فى الميعاد القانوني كان مقبولا شكلا

اللجنة : —

طرح امام اللجنة الطلب المقدم للمديرية بتاريخ ٢٧ مايو سنة ١٩٢٣ بواسطة مركز سنورس من عبد الله يوسف الحصرى من ناحية الكبابى القديمة المقيد بنمرة ١١٥٩ عن ادراج اسمه بجدول الانتخاب الخاص بها لانه اهمل ادراجه بغير حق

وبعد الاطلاع على الاوراق الخاصة بهذا الموضوع

اصدرت اللجنة القرار الآتى

« حيث ان الطلب وان كان تقدم للمركز الا انه حوله للمديرية فى الميعاد القانوني فهو مقبول شكلا

« وحيث تبين للجنة من التحريات التى اجريت عن ذلك بواسطة المديرية ان المطلوب درج اسمه حائز للاشتراطات القانونية »

(طلب عبد الله يوسف الحصري نمرة ١١٥٩ . صدر القرار برئاسة حضرة صاحب العزة يونس صالح بك وحضرتي امين بك زكي القاضى ونجيب بك عريان من اعضاء)

٤٣٧

لجنة انتخاب مديرية بنى سويف

قرار تاريخه ١٣ يونيه سنة ١٩٢٣

حق الانتخاب . الهارب قبل الكشف عليه للتجنيد . خدمة عسكرية . تحت السلاح .

القاعدة القانونية

نصت المادة «٦» من قانون الانتخاب على ان حق الانتخاب للضباط وصف الضباط والجنود فى الجيش أو فى البحرية الذين ليسوا فى الاستيداع أو فى اجازة حرة يكون موقوفاً ما داموا تحت السلاح . فالشخص الذى تمكن من الهرب قبل ارساله الى ديوان الحربية للكشف عليه ولم يصادق على تجنيده لا يعتبر قانوناً ان خدمته العسكرية قد بدأت ومن ثم لا يمكن اعتباره انه تحت السلاح بناء عليه يكون له حق الانتخاب

اللجنة :—

« وحيث انه جاء بالمادة ٨٨ من قانون القرعة العسكرية الصادر به الامر العالى المؤرخ ٤ نوفمبر سنة ١٩٠٢ ان الاشخاص المطلوبين للتجنيد يكشف عليهم بمعرفة احد الضباط الطبيين المفتشين والذى يوجد منهم لائقاً فى الخدمة العسكرية يرسل الى ديوان الحربية لتجنيده — وقد جاء فى المادة ٨٩ التى تليها ان كل نفر يرسل الى ديوان الحربية يكشف علية الادجوتانت جنرال والحكيمباشى أو من يقوم مقام كل منهما وتبدأ خدمته العسكرية من اليوم الذى يصادقان فيه على تجنيده .

« وحيث انه مما تقدم يتضح جلياً ان الطالب لم يكن تحت السلاح ويتعين قبول طلبه ودرج اسمه بجداول الانتخاب»

(طلب محمد احمد صالح نمرة ٧٦١٤ . صدر القرار برئاسة حضرة صاحب العزة بدرخان على بك وعضوية حضرتي سلم زكي بك القاضى ومحمد على سرور بك)

٤٣٨

لجنة انتخاب مديرية جرجا

قرار تاريخه ٥ يونيه سنة ١٩٢٣

حق الانتخاب . التخلص من الخدمة العسكرية . تستر على نفر

القاعدة القانونية

نصت المادة الرابعة من قانون الانتخاب على حرمان المحكوم عليهم فى جريمة ارتكبت للتخلص من الخدمة العسكرية حق الانتخاب أبدا . فمن حكم عليه بالحبس نظير تستره على نفر

قرعة لا يدخل فى عداد المحرومين حق الانتخاب لان التستر على نفر القرعة ليس معناه التخلص من الخدمة العسكرية بل تخليص نفر من هذه الخدمة وفرق بين الحالتين

اللجنة :—

« حيث ان السابقة المحكوم بها عليه بالحبس ٨٣ يوماً هي للتستر على نفر قرعة

« وحيث ان اسم الطالب مقيد بالجدول نمرة ١٧٧٢ ومؤشر امامه بما يفيد الحكم عليه بهذا الحكم

« وحيث ان التستر على نفر ليس معناه التخلص بل التخليص

« وحيث ان الوارد بالمادة الرابعة فقرة ثالثة من قانون الانتخاب لاتساعد على ادخال المذكور ضمن دائرتها لان التخلص شيء والتخليص شيء اخر ولان كل ما يمكن ان يفهم منها انها خاصة وقاصرة على الافراد الذين يجبنون عن اداء هذه الخدمة ويسعون للتخلص منها كما تشير الى ذلك مواد قانون القرعة نمرة ١٢٩ و ١٣٠ و ١٣١ »

(طلب محمد قاسم قاسم . صدر القرار برئاسة حضرة صاحب العـزة مصطفى صبرى بك مـدير جرجا وحضرتي عبد اللطيف محمد بك القاضى واحمد بك حميده أبوشنب اعضاء)

٤٣٩

لجنة انتخاب مديرية جرجا

قرار تاريخه ٥ يونيه سنة ١٩٢٣

حق الانتخاب . اختلاس اشياء محجوزة .

القاعدة القانونية

نصت المادة الرابعة من قانون الانتخاب على ان المحكوم عليهم فى خيانة الامانة يحرمون حق الانتخاب أبدا وهذه جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات فى المادة ٢٩٦ فمن حكم عليه بعقوبة اختلاس اشياء محجوز عليها قضائياً أو اداريا وتسلمت اليه بصفته حارساً عليها لا يحرم حق الانتخاب لان اختلاس الحارس المعين على اشياء محجوز عليها معاقب عليه بالمادة ٢٩٧ عقوبات . وقد اعتبرها الشارع جريمة قائمة بنفسها تباين جريـمة الاختلاس والتبديد المنصوص عليها فى المادة ٢٩٦ من قانون العقوبات

اللجنة :—

« حيث ان الطالب عمره ستين سنة وصناعته مزارع ويريد قيد اسمه بجدول جزيرة اولاد حمزه

« وحيث ان الطالب محكوم عليه فى القضية نمرة ٣٨٤ جنح جرجا سنة ١٩١٩ لتبديده ١٥ اردبا شميرا و ١٠ حملات من شعير و ٤ حملات من فول ملكه تسلمت اليه بصفته حارساً بالمادتين ٢٩٦ و ٢٩٧ وحكم فيها بحبسه ١٥ يوماً بسيطاً وكفالة ٢ جنيه

« وحيث ان المادة الرابعة من قانون الانتخاب نصت على جملة جرائم منها خيانة الامانة

« وحيث ان الرجوع الى المادة ٢٩٧ ع نجد انها نصت بالحكم بالعقوبات المنصوص عليها بالمادة ٢٩٦ ع الخاصة بجريمة التبديد

(خيانة الامانات) وبعبارة اخرى نجد ان الوارد بها جريمة خاصة خارجة عن المادة ٢٩٦ ع

« وحيث ان النص بهذه العقوبة لا يعطى الجريمة صفة الجريمة المنصوص عليها بالمادة ٢٩٦ ع التى هى خيانة الامانة

«وحيث انه يترتب على الجرائم المنصوص عليها فى قانون الانتخاب الحرمان من الحقوق السياسية ولخطورة ذلك يجب عدم التوسع بطريق القياس بل الرجوع الى النص الصريح

« وحيث انه يؤخذ من نص قانون الانتخاب انه قاصر على حالة خيانة الامانة التى تنطبق عليها المادة ٢٩٦ فقط

« وحيث ان كل ما اراده الشارع من معاقبة المالك فى الحالة السابق بيانها هو مجرد ضمان تنفيذ الاحكام والاوامر التى تصدر من المحاكم واحترامها

« وحيث انه مما يتفق مع ماسبق تخير المشرع التعبير بالمادة الرابعة من قانون الانتخاب بلفظة خيانة الامانة مما يؤخذ منه اختلاس مال الغير المسلم اليه بمقتضى عقد من العقود المبينة بالمادة ٢٩٦ ولو انه اراد غير ذلك لعبر بلفظ الاختلاس وهى اكثر تعميماً »

(طلب موسى عبد المولى . صدر القرار برئاسة حضرة صاحب العزة مصطفى صبري بك مدير جرجا والهيأة السابقة)

٤٤٠

لجنة انتخاب مديرية جرجا

قرار تاريخه ٥ يونيه سنة ١٩٢٣

قيد الاسم . مرور خمس سنوات على حكم فى اختلاس ايقاف التنفيذ .

القاعدة القانونية

حكم على شخص بالحبس وبايقاف التنفيذ ثم مضت خمس سنوات دون ان يرتكب جريمة او يحكم عليه فى جناية أو جنحة اخرى فبحسب نص المادة ٥٣ من قانون العقوبات يعتبر الحكم المذكور كأن لم يكن . بناء عليه يصح للشخص المحكوم عليه فى جريمة اختلاس هذا شأنها وهذا حكمها ان يطلب قيد اسمه فى جدول الانتخاب

اللجنة : —

« حيث ان اسم الطالب مقيد بجدول الانتخاب تحت نمرة ١٠٧٢

« وحيث انه قد مضت خمسة سنوات على جريمة الاختلاس المنسوبة للمذكور دون ان يرتكب أو يحكم عليه فى جناية أو جنحة اخرى

« وحيث ان الحكم قضى بأيقاف التنفيذ ومضى خمس سنوات عليه دون ان يرتكب أو يحكم عليه فى جناية أو جنحة اخرى

« وحيث انه بنص المادة ٥٣ عقوبات يصبح الحكم كأنه لم يكن ويسقط بذلك جميع مابنى عليه »

(طلب محمود محمد عناني . صدر الحكم برئاسة حضرة صاحب العزة مصطفى صبري بك مدير جرجا والهيأة السابقة)

٤٤١

لجنة انتخاب مديرية جرجا

قرار تاريخه ٥ يونيه سنة ١٩٢٣

حق الانتخاب . عمال التلفون .

القاعدة القانونية

نصت المادة السادسة من قانون الانتخاب على أن حق الانتخاب يكون موقوفا بالنسبة الى الضباط وصف الضباط والجنود فى البوليس أو فى مصلحة خفر السواحل أو فى اية هيأة ذات نظام عسكري. وعمال التليفون ولو أنهم خاضعون بحسب منشور وزارة الداخلية نمرة ٢٧٠ للمحاكمة العسكرية الا أنه لا يمكن اعتبارهم داخلين فى هيأة ذات نظام عسكرى فلهم اذا حق الانتخاب مثل سائر الافراد

اللجنة : —

« حيث ان عمال التليفون يلحقون بالخدمة ليكونوا عمال تليفون فقط وشروطهم صريحة بذلك وانهم لذلك لا يتعلمون الحركات العسكرية كباقى الخفراء ولا يلبسون لبس الخفر ولا يستلمون سلاحاً ولا يستعملون لأي عمل من اعمال الخفر كحفظ الدرك والداوريات وغير ذلك وعلى العموم لا يشتغلون بغير عمل التليفون وفى مدة النهار فقط

« وحيث ان منشور الوزارة نمرة ٢٧٠ فى ٣ يونيه سنة ١٩٢٢ ماوضع كما هو ظاهر من منطوقه الا لمجرد اخضاع المذكورين للمحاكمة العسكرية رغبة فى محافظتهم على القيام بعملهم الهام

« وحيث انهم لذلك جميعه يخرجون عن اية هيئة ذات نظام عسكرى وبالتالى لايعتبرون خفراء نظاميين تحت السلاح أو ضمن اية هيئة مسلحة »

(طعن احمد قاسم عليان ضد عبد المطلب محمد عبد المطلب . صدر القرار برئاسة حضرة صاحب العزه مصطفى صبري بك مدير جرجا والهيأة السابقة)

فتاوى شرعية

٤٤٢

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى

بتاريخ ٢٥ اكتوبر سنة ١٩٢٢

وقف . اجارة . تصرف الناظر . تفسير شرط الواقف

القاعدة الشرعية

اباح واقف للناظر على وقفه ان يؤجر كل أو بعض اعيان الوقف للمستحق الذى يطلب منه ذلك . فالشرط غير ملزم الناظر وانما يتضمن الاباحة فقط . فللناظر ان يؤجر للمستحق او أن يرفض التأجير اليه حسب ما يتراآي له .

السؤال

سئل فى واقف وقف وقفًا وشرط فيه

شروطاً منها ان الواقف المذكور اباح لمن يكون ناظراً على هذا الوقف ان يؤجره كلا أو بعضاً لمن يكون مستحقاً فى الوقف المذكور اذا طلب منه ذلك . فهل هذا الشرط يكون ملزماً الناظر بأن لا يؤجر الا للمستحق فى الوقف المذكور او ليس ملزماً ويكون للناظر المذكور حق التأجير لغير المستحق ؟

الجواب

شرط اباحة الواقف للناظر تأجير اعيان الوقف كلها او بعضها لمن يطلب ذلك من المستحقين لا يوجب على الناظر التأجير للمستحق وانما هو مسوغ فقط . والفرق بين الاباحة والوجوب واضح لا يحتاج الى تدليل والله اعلم ؟

مفتى الديار المصرية

عبد الرحمن قراعه

٤٤٣

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى

بتاريخ ٨ ديسمبر سنة ١٩١٩

وقف . تعدد النظار . اختلاف النظار . من يستلم المال .

القاعدة الشرعية

حكم الناظرين كحكم الوصيين اذا اختلفا فى المال عند من يكون . فان كان يحتمل القسمة يكون عند كل واحد منهما نصفه وان كان لا يحتمل القسمة فيتهايآنه زماناً او يستودعانه

السؤال

سئل فى وقف له ناظران معينان من قبل القاضى ثانيهما ضم الى الاول ليعملا معاً و بالفعل قد عملا معاً فيما يتأتى اشتراكهما فيه من الاعمال والناظر المضموم يريد وضع يده على دفاتر الوقف وغلاته المتحصلة المحفوظة تحت يد الناظر الاول . فهل للناظر الاول ان يمتنع من ذلك لان هذا ليس من الاعمال التى يمكن الاشتراك فيها اذ وضع يد احدهما عليها يفوت وضع يد الآخر . ام ليس له ذلك وعلى فرض جواز ذلك هل الناظر الاول غير مطالب بشيء فيما لو سلم ماتحت يده مما ذكر الى الناظر المضموم و بدده ام ماذا يكون الحال ؟

الجواب

ان حكم الناظرين كحكم الوصيين . وقد قال المرحوم العلامة صاحب الفتاوى المهدية ضمن جواب عن سؤال بصحيفة ١٨٥ جزء ٧ مانصه : «وقد صرحوا بأن الوصيين لو أختلفا فى المال عند من يكون فأن كان يحتمل القسمة يكون عند كل واحد منهما نصفه . وان كان لايحتمل القسمة يتهايآنه زماناً أو يستودعانه» لان لهما ولاية الايداع كما ذكره البيري عن البدائع ومنه يعلم الجواب فى هذه الحادثة والله اعلم ؟

مفتى الديار المصرية

عبد الرحمن قراعه

٤٤٤

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى
بتاريخ اول فبراير سنة ١٩٢٠

وقف . النظر . ضم ثقة . اختصاص الناظر . حقه فى الاجر

القاعدة الشرعية

ان ضم الناظر الثقة الى الناظر الاصلى فى النظر على الوقف واذن الثقة بالانفراد بالعمل لا يمنع الناظر الاصلى من العمل بالاتحاد مع الناظر الثقة لأنه بهذا الضم والاذن لا ينعزل الناظر الاصلى من النظر لأنه لم يمنع عن العمل بالكلية وانما منع فقط عن العمل منفرداً وحينئذ يستحق الناظر الاصيل الاجر المشروط له من قبل الواقف او المقرر له من قبل القاضى

السؤال

سئل فى ناظر وقف معين من قبل الواقف قضي عليه بضم ثقة امين اليـه فى النظر واذن الثقة بالانفراد فى العمل . فهل هذا الحكم يمنع الناظر الاصلى من العمل مع الثقة ما لم يختلفا او ليس للناظر الاصلى ان يعمل فى الوقف ولو بالاتحاد مع الثقة اي عمل فى الوقف . واذا كان كذلك فما الفرق بين الحكم عليه بما ذكر والحكم عليه بالعزل . وهل ما حصل على وجه ما ذكر يمنع استحقاقه لما شرطه له الواقف من الاجرة ؟

الجواب

نفيد ان ضم الناظر الثقة الى الناظر الاصلى فى النظر على هـذا الوقف وأذن الثقة بالانفراد بالعمل لا يمنع الناظر الاصلى من العمل فى ادارة شؤون الوقف المذكور بالاتحاد مع الناظر الثقة المضموم اليه لانه بهذا الضم والاذن المذكورين لا ينعزل الناظر الاصلى من النظر على هذا الوقف لأنه لم يمنع عن العمل بالكليـة وانمـا منع عن العمل منفردا عن الناظر المضموم الثقة . وللثقة المضموم ان يتصرف منفرداً عن الناظر الاصلى فالناظر الاصلى ما زال ناظراً على الوقف وحينئذ يستحق الاجر المشروط له من قبل الواقف او المقرر له من قبل القاضى بخلاف ما اذا عزل الناظر الاصلى من النظر على الوقف فأنه ليس له ان يعمل فيه اصلا لا بالانفراد ولا بالاتحاد مع الناظر الآخر . ولا يستحق اجرة النظر لكونه لم يبق ناظرا بعد العزل وهذا هو الفرق بين ضم الثقة واذنه بالانفراد و بين عزل الناظر م ؟

مفتى الديار المصرية
محمد بخيت

٤٤٥

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى
بتاريخ ٤ نوفمبر سنة ١٩٢٠

وقف . ناظران . وفاة احدهما .

القاعدة الشرعية

على وقف ناظران . ناظر أصيـل وناظر

مضموم مأذون له بالانفراد بالعمل . اذا توفى الثقة فليس للناظر الأصيل العمل .

السؤال

سئل فى ناظر وقف ضم اليه ثقة واذن بالانفراد بالعمل ثم توفى هذا الثقة المنضم . فهل يكون للناظر الاصلى الحق فى ادارة شؤون الوقف وتأجير اعيانه ام لا . وهل لو حصل منه ذلك يكون تأجيره للاعيان صحيحاً ام باطلا ؟

الجواب

المنصوص عليه شرعاً انه لو شرط الواقف النظر على وقفه لرجلين فمات احدهما اقام القاضى غيره وليس للحي منهما الانفراد الا اذا اقامه القاضى والله اعلم ؟

مفتى الديار المصرية

محمد اسماعيل البرديسى

٤٤٦

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى

بتاريخ ٨ ديسمبر سنة ١٩٢٠

وقف . قسمة . مهايأة . نقض القسمة

القاعدة الشرعية

يجوز قسمة اعيان الوقف بين مستحقيه قسمة مهايأة . وهذه القسمة غير لازمة شرعاً فيجوز لكل واحد نقضها

السؤال

سئل فى وقف اقتسم اعيانه نظاره ومستحقوه بينهم قسمة مهايأة بمقتضى عقد اتفاق عرفى فهل يجوز شرعاً لاحد المستحقين ابطال هذه القسمة وان رضى بها قبل ذلك ام لا ؟

الجواب

ان المنصوص عليه شرعاً انه تجوز قسمة اعيان الوقف بين مستحقيه قسمة مهايأة وان هذه القسمة غير لازمة شرعاً فيجوز لكل واحد ابطالها ونقضها والله اعلم ؟

مفتى الديار المصرية

عبد الرحمن قراعه

٤٤٧

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى

بتاريخ ٢٧ فبراير سنة ١٩٢١

وقف . انقطاعه . ايلولة الريع للفقراء . فقراء اهل الواقف اولى

القاعدة الشرعية

انقطع وقف بوفاة مستحقيه عن غير عقب وصار وقفا مستقلا مشروطا صرف ريعه للفقراء فأن كان للميت اقارب فقراء صرف لهم نصيب الذى مات عقيا بطريق الاولوية

السؤال

سئل فى وقف انقطع بوفاة مستحقيه عن غير عقب وصار وقفا مستقلا كما يؤخذ من تنقيح الحامدية صحيفة ١٤٩ جزء اول طبعة اميرية سنة ١٣٠٠ نقلا عن الخانية . ويستفاد من الفتوى المرفقة طيه ان يصرف للفقراء . وللميت اقارب فقراء . حيث أنه توفى عقيما فهل يصرف نصيب الذى مات عقيما الى اقاربه الفقراء بالاولوية كما هو منصوص بالفتاوى المهدية ام لا ؟

الجواب

متى ثبت انقطاع الوقف بوفاة مستحقيه من غير عقب ولم ينص الواقف على الجهة التى ينتقل اليها نصيب المتوفى عقيما كان منقطعاً ومصرفه الفقراء على الاصح كما صرح بذلك فى تنقيح الحامدية صحيفة ١٦٥ جزء اول طبعه اميرية سنة ١٣٠٠ هجرية . ومتى كان اقارب الواقف فقراء يعطون مما يصرف للفقراء بطريق الاولوية بصفة الفقر لا لكونهم من المستحقين والله اعلم ؟

مفتى الديار المصرية

محمد بخيت

٤٤٨

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى

بتاريخ ١٨ مايو سنة ١٩٢١

وقف . استحقاق . غلة . ايجار .

القاعدة الشرعية

الاستحقاق مناط بطلوع الغلة وبحلول قسط الأيجار فاذا توفى المستحق قبل حلول الاستحقاق أو قبل مايصير الزرع مقوماً أو ينعقد فيه الثمر ويؤمن العاهة كان الريع حقاً للمستحق السلف

السؤال

سئل فى ناظر وقف زرع بعض ارضه واجر البعض الآخر ومات فى ٢٠ مارس سنة ٩٢٠ فى وقت لم يكن قد انعقد فيه حب الزراعة الشتوية ولم يكن الزرع قد أمن العاهة ولم يكن قسط الايجار قد حل . فهل ثمرة مازرع وقسط الايجار يكون كل ذلك أو بعضه تركة لورثة الناظر أو كل ماذكر يكون من حق المستحقين الذين يستحقون الحصة التى كان يستحقها الناظر حال حياته بصفته مستحقاً ؟

الجواب

الذى يؤخذ من نصوص كتب المذهب ان الناظر اذا زرع ارض الوقف لجهة الوقف كان طلوع الغلة مناط الاستحقاق فيها وهى تعتبر من اليوم الذى يصير فيه الزرع مقوماً أو كان المزروع حباً أو من اليوم الذى ينعقد فيه الثمر ويؤمن العاهة ان كان المزروع ثمراً . اما اذا اجرها بأجرة تستحق على اقساط فالمدار فى الاستحقاق على حلول كل قسط منها . ومن ذلك يعلم ان الناظر والحال ماذكر لايستحق فى غلة الزراعة المذكورة ولا فى مبلغ هذا القسط لانه توفى قبل انعقاد حب الزراعة

الشتوية وأمن ما زرعه من العاهة وقبل حلول قسط الاجارة بل يكون ذلك من حق من يؤول اليه استحقاق الناظر بعد وفاته على حسب شرط الواقف والله اعلم ؟

مفتى الديار المصرية
عبد الرحمن قراعة

٤٤٩
فتوى شرعية
صادرة من فضيلة المفتى
بتاريخ ٢٢ مايو سنة ١٩٢١

وقف . استحقاق . ايجار . ايلولته . وفاة المستحق

القاعدة الشرعية

اذا كان الايجار مقسطاً وتوفى أحد المستحقين قبل الاستحقاق بأيام قلائل كان القسط حقاً للمستحق الخلف ولا يكون للمستحق السلف شيء فيه

السؤال

اجر ناظر الوقف ارض الوقف واشترط على المستأجر أن يدفع الاجر على اقساط الاول منها فى اول شهر ابريل سنة ٩٢١ ثم مات المستحق في يوم ٢٦ مارس سنة ١٩٢١ قبل استلامه نصيبه من القسط المذكور وقبل حلوله بأربعة ايام فهل يكون نصيبه من القسط المذكور ميراثا لورثته الشرعيين او يكون وقفا لمن تؤول اليه حصة المتوفي ؟

الجواب

متى اجر الناظر ارض الوقف بأجرة تستحق على اقساط كان المدار فى الاستحقاق على حلول كل قسط منها . هذا هو ما يؤخذ من نصوص فقهائنا رحمهم الله تعالى و به يعلم ان من يتوفى من المستحقين في يوم ٢٦ مارس سنة ٩٢١ كما ذكر بالسؤال كانت وفاته سابقة على اول ابريل سنة ١٩٢١ فلا يستحق فى هذا القسط شيئًا ويؤول ما كان يستحقه ذلك المتوفى لمن شرط له الاستحقاق بعد وفاته وذلك لأن اول ابريل المذكور هو ميعاد حلول القسط والله اعلم ؟

مفتى الديار المصرية
عبد الرحمن قراعه

٤٥٠
فتوى شرعية
صادرة من فضيلة المفتى
بتاريخ ٣ ابريل سنة ١٩٢٣

وقف . مبلغ مشروط صرفه للزوجة . استحقاق لا نفقة .

القاعدة الشرعية

المبلغ المشروط صرفه للزوجة بعد وفاة الواقف ما دامت خالية الازواج هو من قبيل الاستحقاق فى الوقف وليس من قبيل نفقة الزوجية

السؤال

سئل في واقف شرط ان يصرف من ريع وقفه بعد وفاته مبلغ ٢٥ جنيهاً لزوجته مدة حياتها ما دامت خالية الازواج بعدُ وفاته ولم تتزوج بغيره فاذا تزوجت بعده فتكون مخرجة من كامل هذا الوقف ومحرومة منه استحقاقاً ونظراً . فهل المبلغ المذكور يعتبر نفقة شرعية للزوجة وله كل احكام النفقة او يعتبر استحقاقا فى الوقف فقط كشرط الواقف ؟

الجواب

الزوجه المذكورة مستحقة فى هذا الوقف للمبلغ الذى عينه الواقف لها شهرياً مدة حياتها ما دامت خالية من الازواج بعد وفاته ولم تتزوج بعده بغيره . وليس هذا المبلغ من نفقة الزوجيه فى شيء والله اعلم م؟

مفتى الديار المصرية

عبد الرحمن قراعه

٤٥١

فتوى شرعية

صادرة من فضيلة المفتى

بتاريخ ١٩ يونيه سنه ١٩٢٣

وقف . تعيين مبلغ لمشترى مقدار معين من الخبز
حكم الشرع عند ارتفاع ثمن القمح

القاعدة الشرعية

شرط واقف ان يصرف من ريع وقفه مبلغ ٢٥٠ جنيها فى كل سنة لمشتري ٥٠ أقة من الخبز توزع على العلماء وعلى الطلبة وما يفضل يشترى به كساوى للعلماء . ارتفع ثمن الخبز فلم تكف المائتان وخمسون جنيها لمشترى الخبز . فهل يجوز لناظر الوقف ان يزيد المبلغ المخصص ويستوفى الزيادة من ريع الوقف .
الجواب . كلا . لأن تعيين المبلغ حائل بين الناظر وبين الزيادة .

السؤال

سئلت مشيخة معهد دمياط بما يأتى : وقف منشاوي باشا وقفه وخص من ريعه معهد دمياط بمبلغ ٢٥٠ جنيهاً تصرف في ثمن ٥٠ اقة من الخبز لتوزع على العلماء والطلبة وما يتبقى بعد ثمن الخبز يشترى به كساوي للعلماء . والآن صار مبلغ ال ٢٥٠ جنيهاً لايفى ثمن الخبز فقط لارتفاع ثمنه عما كان عليه وقت الوقف كما ان الاطيان الموقوفة ارتفعت قيمة ريعها فهل على ناظر الوقف تنفيذ شرط الواقف بمشترى الخمسين اقة كل يوم بالسعر الحاضر الآن نظراً الى ان الواقف نص عليها فى كتاب وقفه وزيادة ريع الاطيان الموقوفة الآن يساعد الناظر على تنفيذ شرط الواقف ام لا ؟

الجواب

من حيث ان الواقف عين مبلغ ال ٢٥٠ جنيها لصرفه في الوجه الذي ذكره بكتاب وقفه فلا يجوز للناظر صرف مازاد عليه وان غلت اسعار الخبز عن وقت صدور الوقف فأن تعيينه للمبلغ حائل بين الناظر وبين الزيادة الا ان يكون في كتاب الوقف شرط آخر يسوغ للناظر الزيادة عما عينه الواقف وهذا ماظهر والله اعلم م؟

مفتى الديار المصرية

عبد الرحمن قراعه

قضاء المحاكم المختلطة

٤٥٢

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ١٣ فبراير سنة ١٩٢٣

شفعة . بيع ثان . دعوى الصورية . بينة . قرابة . شك . تسجيل . وجوب ادخال المشترى الثاني في الدعوى

القاعدة القانونية

١ — البينة على الشفيع اذا ادعى ان البيع الثانى الصادر من المشترى كان بيعاً صورياً حصل بقصد الهروب من الشفعة .

٢ — كون المشترى الثانى أما أو اختاً أو أخا لمن باع لا يكفى وحده لاعتبار العقد صورياً وكون البيع الثانى حصل بثمن أعلى من الثمن الأول بكثير يثير الشك فى صحة العقد فى الظاهر فقط اذا كان الشفيع لا ينكر أن ثمن الصفقة الثانية اقل من ثمن المثل ولا سيما اذا كان العقد المطعون فيه قد امضى وتسجل تسجيلا تاريخياً قبل طلب الشفعة .

٣ — اذا قام الشك فى صحة البيع الثانى وجب تفسير الشك فى مصلحة المدعى عليه فى دعوى الشفعة .

٤ — ليس فى القانون نص يلزم المشترى الذى يريد أن يبيع العين التى اشتراها بتسجيل عقد البيع الثانى ليكون فى مأمن من طلبات الشفعة فيه .

٥ — الشفيع الذى يهمل فى رفع دعوى الشفعه على المشترى الثانى طبقاً لأحكام المادة التاسعه من قانون الشفعة الصادر بتاريخ سنة ١٩٠٠ لا يلومن الا نفسه اذا قضى بعدم قبول دعواه

(رئاسة القاضي هاسون)

٤٥٣

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٦ فبراير سنة ١٩٢٣

بيع . بطلان . صفة المشترى . قاض . بطلان

القاعدة القانونية

اشترى احد قضاة محكمة الاستئناف المختلطة ٥٠٠ فدان من شركة . وذكر فى عقد البيع أن أربعة فدادين من الاطيان المبيعة وحصة فى ترعة مشتركة عليها نزاع مرفوع أمام القضاء . وذكر أن المشترى يبقى بعيداً عن النزاع واجنبياً عن الخصومة القائمة وأن الشركة يستمر فيه بأسمها ولحسابها الخاص بدون مدخل أو مسؤولية على المشترى وان المشترى يقبل فى جميع الاحوال نتيجة الحكم فى الدعوى مهما كانت . بمعنى انه اذا خسرت الشركة البائعة الدعوى فلا يكون للمشترى الحق فى طلب أي تعويض بل يكون له الحق فى تنقيص الثمن فقط بمقدار مائة جنيه عن كل طلب من الطلبين المذكورين .

محكة الاستئناف اعتبرت هذا العقد باطلا بطلاناً جوهرياً لمخالفتــه نص المادة ٣٢٤ من القانون المدنى المختلط (المقابلة للمادة ٢٥٧ من القانون المدنى الأهلى) التى حرمت على القضاة والمحامين شراء حقوق متنازع فيها فى دائرة اختصاصهم فى عملهم وقالت فى حكمها ولو أن المشترى احتاط فى عقد مشتراه ونص على أنه لم يشتر شيئاً متنازعا فيــه وترك الشركة البائعة تسير فى دعواها بأسمها ولحسابها بدون ان يكون له شأن فى الدعوى وجعل البيع معلقاً على نتيجة الحكم الا أن احكام المادة ٣٢٤ هي احكام صارمة صرامة متناهية لا تقبل أي هوادة فلذا يلزم تطبيقها بكل شدة و بكل دقة حتى لا يحوم أي شك حول الصفقة

المحكمة : —

« نعم ان نصوص عقد البيع وظروف وقرائن الدعــوى تثبت بأجلى بيان ان المشترى ما اراد مطلقاً بشراء القطعة المتنازع فيها والحصة فى الترعة ان يجر لنفسه اي مغنم والصفقة فى حد ذاتها ليس فيها غضاضة الا ان هذا كله لايكفى لتخليص الصفقة من صرامة احكام القانون الذى نص صراحة وبطريقة صارمة على ان يكون البيع باطلا اصلا حتى انه اجاز للمحاكم ان تحكم بالبطلان من تلقاء نفسها الى ان قالت :

« وكون بيع الاربعة افدنة والحصة فى الترعة جاء معلقاً على شرط فاسخ لايخرج الصفقة من حكم المادة ٣٢٤ من القانون المدنى المختلط لأن القانون لم يسمح للقضاة بأن يشتروا حقوقاً متنازعاً فيها بأي شكل كان وبأي شرط كان مادام النزاع القائم بشأنها من خصائص المحاكم التي يباشرون فيها وظائفهم »

(رئاسة القاضي هانسون)

٤٥٤

محكه الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ١٣ فبراير سنة ١٩٢٣

بيع . اجنبي . بعد رفع دعوى استحقاق اهلية . حجة

القاعدة القانونية

رفع وطني على وطني مثله دعوى استحقاق عقار امام المحاكم الاهلية ثم اشترى اجنبي العين المتنازع فيها وسجل عقــده بعد تاريخ رفع الدعوى الاهلية كان الحــكم الذى يصدر فى الدعوى من المحــكمة الاهلية حجة على هذا الاجنبي ولا يمكن اعتباره كغير بعيد عن الخصومة لانه يعتبر فى الحقيقة ونفس الأمر انه اشترى حقوقاً متنازعاً فيها

(رئاسة القاضي هانسون)

٤٥٥

محكة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ١٣ فبراير سنة ١٩٢٣

طلبات جديدة . مذكرة . استئناف

القاعدة القانونية

الطلبات التى لم تعلن للخصم امام محكمة

اول درجة ولم تدون فى مذكرة اطلع عليها الخصم لايمكن ان تقبل امام محكمة الاستئناف .

وهذا النقص فى الاجراآت يبقى ولا يمحوه ورود هذه الطلبات فى صحيفة الاستئناف لانه بسبب عدم امكان اعتبارها مقدمة لمحكمة اول درجة فتعتبر انها طلبات جديدة تقدمت لاول مرة امام محكمة الاستئناف . وبناء عليه لايمكن قبولها ولا النظر فيها .

(رئاسة القاضي هاسون)

٤٥٦

محكمه الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ١٤ ديسمبر سنة ١٩٢٢

جنحة . براءة . تعويضات . خطأ .
شيء ضائع أو مسروق . حسن النية . مسئولية

القاعدة القانونية

١ - اذا حكمت محكمة الجنح ببراءة متهم فأن هذا لايمنع المحكمة المدنية من الحكم عليه بالتعويضات للمجنى عليه متى ثبت انه ارتكب خطأ أو اهمالاً منفصلا عن الجنحة التى برىء منها نهائياً

٢ - اذا لم يثبت مشترى الاشياء الضائعة أو المسروقة حسن النية كما حددتها المادة ١١٦ من القانون المدنى المختلط فيجب عليه ان يرد الاشياء المذكورة الى صاحبها المطالب باستردادها دون ان يطالبه بالثمن اذا كانت موجودة . اما اذا كان استهلكها فيجب عليه ان يدفع لصاحبها ما يوازى قيمتها تعويضاً له عن الضرر الذى سببه بأهماله وخطأه

٣ - اذا اشترى شخص كمية كبيرة من القطن من شخص مجهول لديه و بثمن وشروط مناسبة للمشترى ولم يهتم بالتحرى عن شخصية البائع ولا عن كيفية حصوله على القطن وكان الشراء قد حصل فى جهة من قرية لاتعتبر سوقاً عامة وان كانت عادة اهلها جرت ببيع اقطانهم فيها فأنه يرتكب اهمالا جسيما تترتب عليه مسئوليته مدنياً . فأذا ثبت ان القطن مسروق كان عليه رده أو دفع قيمته (B. L. J. XXXV 103)

٤٥٧

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٢

اعلان صحيفة الدعوى للنيابة . اثره . التحريات

القاعدة القانونية

ان اعلان صحيفة الدعوى للنيابة لعدم الاهتداء لمحل اقامة الشخص المراد اعلانه لا يكون صحيحاً وذا قيمة بالنسبة لما يتلوه من اجراءات الدعوى الا اذا ثبت انه قد سبقه البحث بطريقة جدية و برغبة صحيحة فى الوصول الى معرفة محل اقامة الخصم الحقيقى . لهذا يكون باطلا الحكم الذى يقضى غيابيا بطرد مستأجر بناء على اعلانه فى النيابة لعدم معرفة محل اقامته الحقيقى وبدعوى ان المحضر عندما توجه لأعلانه فى المحل الموضح بالاعلان وجد

انه تركه فاعلنه فى النيابة رأساً لأنه كان يجب فى هذه الحالة وقبل الاعلان فى النيابة ان يخابر المدعى وكيل المستأجر المعروف له والذى دفع له مرات عديدة الأجرة عن المستأجر لسؤاله عن محل اقامته الجديد. (B L J XXXV 39)

٤٥٨

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ١٣ فبراير سنة ١٩٢٣

اجارة . رهن . غلة العين

القاعدة القانونية

اذا تبين للمحكمة ان عقد الاجارة مقصود به فى الحقيقة سداد دين بفوائد كان للمستأجر على المؤجر وكانت عملية الاجارة الربح فيها مضمون للمستأجر بسبب بخس قيمة الايجار فيجب الرجوع الى الحقيقة واعتبار العقد عقد رهن وتطبيق احكام المادة ٦٦٨ من القانون المدنى المختلط (المقابلة للمادة ٥٤٥ من القانون المدنى الاهلى) التى تنص على ان غلة العين المرهونة تستنزل من الدين المؤمن بالرهن

(رئاسة القاضي هانسون)

٤٥٩

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ١٣ فبراير سنة ١٩٢٣

بيع . عجز . استحقاق . ضمان . مزاد

القاعدة القانونية

١ — جرى قضاء المحاكم على أنه اذا نص فى العقد أن البيع قد حصل بدون ضمان البائع وبدون مسئوليتـه سواء بالنسبة الى مساحـة الاطيان المبيعة أو الى نقل التكليف الى اسم المشترى أو بالنسبة الى نقص مستندات الملكية أو الى استحقاق الغير أو تعرضـه للأعيان المبيعـة وقبل المشترى الصفقة تحت مسئوليته بدون الرجوع على البائع فى شيء كان الشرط صحيحاً والقضاء به واجباً

٢ — وهـذه القاعده صحيحة فى البيوع على وجه العموم ولكن يستثنى منها حالة البيع الذى يحصل بالمزاد العلنى (راجع الأحكام الصادرة من محكمة الاستئناف المختلطة المنشورة تحت نمرة ٥٥٠١ ، ٥٥٠٣ وما يليها فى مجموعـة العشر سنوات جزء ثالث تحت كلمة « حجز عقارى »)

(صدر الحكم برئاسة القاضى هانسون)

٤٦٠

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٢٤ يناير سنة ١٩٢٣

مستخدم . اصابته . سيد . مسئولية . خطأ . اثباته

القاعدة القانونية

اذا أصيب المستخدم فى مصر أثناء العمل بضرر ما فليس له حق فى التعويض ضد سيده الا اذا اثبت أن الضرر نشأ عن اهمال مخدومه

المحكمة : —

« حيث أن الاستناد الى قوانين البلاد

الأوروبية فى مثل هذه الحالة يجب أن يلاحظ فيه أن مسئولية السيد قبل خادمه لم تتقرر الا بتشريع خاص وحديثاً فقط كما فى فرنسا وانجلترا

« واذا كان من المرغوب فيه أن يسن تشريع مماثل لهذا فى مصر الا أن المحكمة ترى أنه ليس للمحاكم أن تتخذ سلطة المشرع لادخال تعديل جوهرى كهذا فى القانون »

(دائرة مسيو كامباس .B.L J. XXXV 182)

٤٦١

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم تاريخه ٦ فبراير سنة ١٩٢٣

اجارة . تجديدها . غيبة عن مصر . الضمان . تجديده

القاعدة القانونية

١ – شرط فى عقد اجارة ان الاجارة تتجدد لمدة اخرى اذا لم يعلن احد المتعاقدين للاخر رغبته فى فسخ العقد قبل انتهاء مدة ثلاثة شهور . فمضت الثلاثة شهور ولم يعلن المستأجر رغبته فى عدم تجديد الاجارة بدعوى انه كان غائباً عن مصر ولم يتمكن من ابداء رغبته للمالك . فحكمت محكمة الاستئناف المختلطة بأن الغيبة عن مصر لاتعفى من التنبيه والمالك محق فى اعتبار الاجارة مجددة

٢ – اذا ضمن الضامن مستأجر العين المؤجرة وكان عقد الاجارة يتضمن تجديدها عند عدم ابداء الرغبة فى عدم التجديد كانت الضمانة سارية على المدة الجديدة

المحكمة :—

« جرى قضاء المحاكم على انه اذا نص فى العقد ان الاجارة تتجدد لمدة جديدة فالضمانة تسرى على المدة الاولى التى انعقد لها العقد وعلى المدة المجددة التى امتدت لها الاجارة بسبب سكوت المستأجر الضمنى وعدم اعلانه للمالك رغبته فى عدم تجديدها »

(راجع أيضاً حكم محكمةالاستئناف المختلطة الرقيم ٢٨ مارس سنة ١٩١٧ – ١ – ٢٩ صحيفة ٣٢٩)

قضاء المحاكم الأجنبية

٤٦٢

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ١٧ ابريل سنة ١٩٢٣

قرض . سبب غير مشروع . بطلان

القاعدة القانونية

اقرض شخص احدى النساء المتزوجات مبالغ عدة سهلت لها الوصال بأخر وكان المقرض يعلم بقصد مدينته ويعرف وجوه صرف المبالغ التى كان يقرضها لهذه المرأة . فالسندات التى يستكتبها هذا الدائن لمدينته تكون باطلة لابتنائها على سبب غير مشروع وهو مخالفتها للآداب العمومية

٤٦٣

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ١٤ مايو سنة ١٩٢٣

تطوع اجنبي فى جيش دولة محاربة . حكمه . قانون دولي .

القاعدة القانونية

الاجنبى الذى يتطوع للخدمة فى جيش احدى الدول المحاربة يكون حكمه فى نظر القانون الدولى فيما يختص بنفسه وبماله كحكم رعايا تلك الدولة . لأنه باندماجه فى جيش هذه الدولة يصبح جزأ من قوتها وعاملا من عوامل سلطانها فتسرى عليه كل قوانينها العسكرية كما تسرى عليه جميع الاحكام المتفرعة عنها

وبما أن وضع أموال الاعداء تحت الحراسة وتصفيتها ومصادرتها هي من الاجراآت العسكرية المترتبة على سبق وجود حالة حرب فالاجانب الذين خرجوا عن حيدتهم واندمجوا فى جيش احدى الدول المتحاربة يجب ان يتحملوا نتائج انضمامهم الى الدولة المحاربة مثل رعايا تلك الدولة سواء بسواء .

٤٦٤

محكمة نقض وابرام باريس

حكم تاريخه ١٣ فبراير سنة ١٩٢٣

بيع . تسجيل . بيع ثان . حجة على البائع

القاعدة القانونية

باع شخص عقاراً له لشخص لم يسجل عقده . ثم باعه لآخر وهذا الآخير سجل عقده .

رفع المشترى الأول دعوى على البائع طالبه بان يحرر له عقداً رسمياً بالبيع وان يسلمه العقار المبيع .

دفع البائع بان المشترى منه اخطأ فى عدم التسجيل وادعى بان العقد غير المسجل لا يحتج به على الغير وأنه يدخل فى مدلول كلمة «الغير» فقضت محكمة نقض وابرام باريس بمسئوليته وحكمت للمشترى الأول بجميع طلباته لأنه ليس من الغير الذين لا يحتج عليهم بالعقد المسجل .

٤٦٥

محكمة استئناف باريس

حكم تاريخه ٩ مايو سنة ١٩٢٣

نقل مرض معد . مسؤولية

القاعدة القانونية

نقل المرض المعدى الى شخص بطريق العدوى يعد خطأ جسيما يوجب مسئولية فاعله ولو كانت العدوى نتيجة اهمال أو رعونة أو جهل ولم يكن هناك سوء قصد او تعمد الضرر .

فمن واقع امرأة وكان مصاباً بداء الزهرى واعداها كان مسئولا عن نتيجة الضرر الذى يصيب المرأة وحق عليه التعويض

٤٦٦

محكمة استئناف باريس

حكم تاريخه اول فبراير سنة ١٩٢٣

بنك . شيك . امضاء مزور . مسؤولية

القاعدة القانونية

١ — البنك الذى يقدم اليه شيك لدفعه يجب عليه ان يفحص امضاء صاحب الشيك فحصاً دقيقاً ليتبين ان كان الامضاء مطابقا تمام المطابقة لامضاء صاحب الحساب عنده . وهذه ضمانة ضرورية جدا لمصلحة التجارة والمعاملات اذا روعيت تمام المراعاة توطدت الثقة فى المعاملات. فاذا قصر عمال البنك فى عملية مضاهاة الامضاء الموجودة على الشيك على نموذج الامضاء الموجودة لدى البنك وان يتبينوا تزوير الامضاء مع ضرورة عمل هذه المضاهاة ومعرفة تقليد الامضاء كان البنك مسؤولا عن الضرر الذى يقع على صاحب المال المودع عنده

٢ — وتبقى مسؤولية البنك وحده قائمة حتى ولو كان التقليد من مستخدمى صاحب الشيك اذا كان من السهل كشف التزوير ولا سيا اذا روعي أن مبلغ الشيك كان جسيا وحامل الشيك ليس بثقة معروف عند البنك ولم يعمل البنك اي شيء من التحريات للتحقق من صحه الامضاء .

٤٦٧

محكمة استئناف باريس

حكم تاريخه ٢٩ يناير سنة ١٩٢٣

حريق . مسؤولية . مقدار التعويض . غلاء مواد البناء .

القاعدة القانونية

عرضت الحكومة الفرنساوية على أحد اصحاب الأملاك مبلغاً ما باعتبار انه قيمة مايساويه ملكه فى يوم احتراقه وكانت جنودها احرقته.فاعترفت بمسئوليتها فى تعويض المالك وعرضت عليه ماعرضت . فرفض المالك المبلغ المعروض عليه بناء على أنه اقل بكثير من قيمة المثل . ورفع دعوى يطالبها بقيمة المثل مضافاً اليها قيمة غلاء مواد البناء من يوم العرض الى يوم الدفع . فقضت المحكمة بقبول دعوى المالك وقالت بأنه فى حالة مايعرض المسئول عن التعويض مبلغاً دون القيمة الواجب عليه دفعها فيجب عليه ان يتحمل نتائج تقصيره فى دفع الحق بحيث اذا غلت مواد البناء من تاريخ العرض الى تاريخ الحكم وجب عليه ان يدفع الزيادة الطارئة

٤٦٨

محكمة روان بفرنسا

حكم تاريخه ٢١ ابريل سنة ١٩٢٣

طبيب . مسئولية . خطأ فى تشخيص . اهمال

القاعدة القانونية

الاطباء غير معصومين عن الخطأ فالأصل

ان الخطأ فى تشخيص المرض وحده وبذاته لا يجعل الطبيب مسئولا عن نتيجة خطأه ولو أدى الى اجراء عملية جراحية للمريض أودت بحياته لان الطبيب مهما كان عالماً وماهراً وذا خبرة وحنكة ومهما بذل من العناية والدقة فى فحص المريض وتشخيص الداء ووصف الدواء فأنه ككل انسان قد يخطىء ويصيب . ان القانون وان لم ينزه الاطباء عن الخطأ الا انه يحملهم مسئولية الخطأ فى التشخيص اذا حصل عن طيش وعن اهمال فى جمع الاستعلامات الضرورية او المفيدة لتنويره وبدون الاستعانة بالوسائل الطبية التي يرشد اليها فن الطب . اهمال مراعاة هذه القواعد التى هى من مقتضيات العقل والفطنة والتى لا علاقة لها بأصول الصناعة يعتبر خطأ أودى بحياة المريض

بناء عليه تكون احكام المادة ٣١٩ من قانون العقوبات الفرنساوي التى تنص على معاقبة من قتل نفساً خطأ او تسبب فى قتلها بغير قصد ولا تعمد بان كان ذلك ناشئا عن رعونة او عدم احتياط وتحرز او عن اهمال وتفريط أو عن عدم انتباه .

يكفى للحكم بمسئولية الطبيب الذى اجرى بطيش وبدون تبصر عملية جراحية يمكن ان ينشأ عنها موت المريض ولو اجريت طبقاً لأصول فن الجراحة .

المحكمة : —

« حيث انه بتاريخ ٢ فبراير سنة ١٩٢١ ذهبت السيدة «جوان» الى الدكتور «ڤاليه» وشكت اليه الاما فى بطنها ففحصها وقال لها ان عندها ورماً فى الرحم يجب استئصاله حالا وحدد يوماً لاجراء العملية الجراحية . وفى اثناء اجرائها يوم ٩ فبراير سنة ١٩٢١ بعد ان فتح الطبيب البطن وفتح بيت الولد ظهر له وهو يستأصل بيت الرحم انه اخطأ فى التشخيص وان المرأة حامل وليس عندها ورم فشرع فى الحال فى شق بيت الرحم من جهه الحوض واخرج من بطن المرأة جنيناً حياً يوشك ان يتم مدة الحمل .ولكن فى ليل اليوم نفسه حصل للمرأة نزيف دموى مصحوب بمضاعفات فتوفيت

« وحيث ان الخطأ فى تشخيص المرض ولو أدى الى اجراء عملية جراحية اودت بحياة المريض لايجعل وحده وبذاته الطبيب أو الجراح مسئولا عن هذا الخطأ لأ نه من المحقق انه لصعوبة التشخيص وعدم امكان الوصول الى الحقيقة بطريقة جازمة فان امهر الاطباء واكثرهم خبرة واوسعهم علماً واعظمهم تدقيقاً وعناية معرض للخطأ

« وحيث ان القانون وان لم ينزه الطبيب عن الخطأ فانه لايبيح له ان يشخص داء المريض برعونة وطيش باغفال التحرى عن المعلومات الضرورية التى تنوره على الاقل بدون ان يضطر الى الاستعانة بوسائل الفحص التى

يوصى بها علم الطب . فان مثل هذه القواعد يقتضيها العقل والحكمة وليس لها علاقة مطلقاً بالنظريات العلمية أو القواعد الطبية . فاغفالها يجعل الطبيب اذا اخطأ فى التشخيص مسئولا عن خطئه وبحيث اذا مات المريض حقت على الطبيب العقوبة المنصوص عليها فى المادة ٣١٩ من قانون العقوبات الفرنساوى التى تعاقب من قتل نفساً خطأ أو تسبب فى قتلها بغير قصد ولا تعمد . . . الخ

« وحيث انه يتعين اذن على المحكمة ان تبحث فيما اذا كان خطأ التشخيص الذى حمل الدكتور «ڤاليه» على اجراء العملية الجراحية وتسبب عنها موتها قد حصل عن رعونة أو عن عدم انتباه أ واهمال منه »

«ثم ان المحكمة استنتجت من بعض ظروف وقرائن الدعوى ان التشخيص حصل حقيقة عن طيش وان الطبيب لم يعن العناية التامة فى فحص المريضة وانه اجرى العملية الجراحية بدون ان يتحقق من حالة السيدة وان اعراض الورم فى الرحم تخالف اعراض الحمل وان الطبيب اهمل البحث فى ماضى المريضة وأهمل الاستفهام من افراد عائلتها واهمل استعمال الات الفحص بواسطة الاشعة لمعرفة ان كانت الآم المريضة ناشئة عن ورم أو عن حمل خصوصاً وانه ثبت بالاختبار ان الجنين اذا زاد عمره على خمسة شهور فانه يمكن تصويره ومعرفة كنهه بواسطة الالات الحديثة وغير ذلك من الأدلة والقرائن التى اوردتها المحكمة فى اسباب حكمها ومنها استنتجت اهمال الطبيب »

٤٦٩

محكمة السين بفرنسا

حكم تاريخه ١٣ نوفمبر ١٩٢٢

اتعاب . توكيل . تقديرها بمعرفة القضاء .

القاعدة القانونية

انه وان كانت احكام المادة ١٩٩٩ من القانون المدنى الفرنساوى تنص على ان الموكل ملزم بان يدفع الى وكيله الأجر المتفق عليه الا ان للمحاكم الحق فى ان تراقب وان تعدل وان تخفض عند اللزوم الاتعاب المتفق عليها والمقررة لمصلحة وكلاء الاشغال بسبب التوكيل الذي عهد اليهم تنفيذه

تعليق

يلاحظ ان القانون المدنى الفرنساوى ليس فيه نص مثل نص المادة ٥١٤ من القانون المدنى الاهلى و نص المادة ٦٢٨ من القانون المدنى المختلط اللذين يقضيان بان الاتفاق على اجر معين لايمنع من النظر فيه بمعرفة القاضى وتقدير الاجر بحسب مايستوجبه . ومع ذلك لم تتردد المحاكم الفرنساوية فى القول بان اجر وكلاء الاشغال خاضع لتقدير القاضى (راجع الحكم الصادر من محكمة الاستئناف بباريس بتاريخ ٢ نوفمبر سنة ١٩١٥ وحكم محكمة نقض وابرام باريس بتاريخ ٢٧ يناير سنة ١٩٠٨ وحكم ١٨ يوليه سنة ١٩١١ و ١٢ ديسمبر سنة ١٩١١ و ١١ مارس سنة ١٩١٣ و ٢٨ مايو سنة ١٩١٣ وحكم

محكمة السين بتاريخ ١٧ نوفمبر سنة ١٩١٣ و ٢٦ فبراير سنة ١٩١٤

والمحاكم الاهلية بهذا المعنى ايضاً قررت سلطة القضاء فى تخفيض الاجر المتفق عليه ان كان فيه غلو كبير .

٤٧٠

محكمة اكس بفرنسا

حكم تاريخه ٩ يناير سنة ١٩٢٣

اجارة . اثبات كتابة . بدء فى التنفيذ

القاعدة القانونية

فى القانون الفرنساوي وضع الشارع مادتين لتبيان طريقة اثبات عقد الأجارة الحاصل بغير كتابة . الأولى وهي المادة ١٧١٥ تنص على حالة ما اذا لم ينفذ عقد الأجارة والثانية تنص على حالة ما اذا بدىء فى تنفيذ العقد وانحصر النزاع في تقدير الأجرة

تحريم اثبات الأجارة بالبينة المنصوص عليه فى المادة ١٧١٥ يجب ان يكون قاصراً فقط على اثبات انعقاد الأجارة ولا يتعدى الى طلب اثبات تنفيذها فالقول بانه لايسوغ اثبات تنفيذ الأجارة التى انعقدت شفاها بشهادة الشهود فيه افتئات على نص الشارع وادخال حكم جديد فى المادة ليس فيها

ان اثبات تنفيذ عقد الأجارة بوضع اليد يراعى فيه تطبيق القواعد العامة . ولما كان التنفيذ امراً مادياً فيجوز اثباته بكافة الطرق القانونية

٤٧١

محكمة سنس بفرنسا

حكم تاريخه ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٢

طبيب . معالجة . خادم . مسؤولية المخدوم .

القاعدة القانونية

الأصل ان الطبيب الذى يعالج خادماً له الحق ان يرجع بأتعابه على الخادم والمخدوم متضامنين اللهم الا اذا اخطر السيد الطبيب بأنه غير مسؤول عن مصاريف واتعاب معالجة خادمه أو دلت قرائن وظروف الدعوى ان السيد ما كان ليقبل مثل هذه المسؤولية

ابحاث قانونية وشؤون قضائية

تعارض الاحكام

ولد فى نفسى وضع هذا العنوان اطلاعى ذات يوم على مجلة المحاماة « السنة الثالثة . العدد السابع » اذ وقع نظرى فى صفحة ٣٠٠ بين احكام المحاكم الشرعية على ملخص خطير الشأن لتعلقه بالنظام فضلا عن مصالح الافراد

ولكي يسهل على القارىء الالمام بسبب دهشتى ولاحتمال ان يشاطرنى وجهة النظر التى سأبديها بهذا الصدد ارانى مضطراً الى نقل هذا الملخص بنصه وفصه وها هو :—

… « لا التحقيقات الجنائية التى تجريها النيابة
« العمومية ولا الاحكام الجنائية التى تصدرها
« محاكم الجنايات بادانة شخص والحكم عليه
« بالعقوبة تكفى فى نظر المحاكم الشرعية لاثبات
« جريمة القتل على شخص اثباتاً يمنعه من
« الميراث بل يلزم لاعتبار الشخص قاتلاومحروماً
« من الارث ان يقدم مدعى القتل البينة الشرعية
« على دعواه امام المحكمة الشرعية »

ولا اخفى اننى تعجبت لدى امعان النظر فى تلك القاعدة الى درجة حدت بى الى التوهم بانه ربما كان فيها بعض الخروج عن حد الحكم المصدر هو بها ورأيت قطعاً لدابر الشك ان ارجع الى الوقائع والاسبـاب حتى اكون على بينة من الامر فوضح لى حينئذ بعد ان مررت على شيء كثير «من مذكور ومذكورة» وتعثرت فى طائفة غير قليلة من « مرقوم ومرقومة » ان التلخيص صواب .لان الواقعة الصادر فيها هذا الحكم من المحكمة العليا الشرعية بتـاريخ ٢٥ ديسمبر سنة ١٩١٦ مؤداها ان احدى السيدات رفعت دعوى مقتضاها ان المدعى عليه الثانى قام به مانع شرعى يمنعه من وراثته لاخيه المتوفى لانه هو القاتل الوحيد له وقد اعتمدت فى ذلك على حكم محكمة الجنايات المبنى على التحقيقات التى عملت وثبت منها ومن شهادة الشهود ان هذا المدعى عليه هو المرتكب لجريمة القتل هذه حتى باقراره وان كان قد تعلل فى اعترافه بان القتل انما وقع خطأ

لم تقتنع المحكمة الشرعية بكل ما تقدم وقالت ان الاوراق المقدمة غير كافية رغماً مما اوردناه من ان الخصم معترف بالقتل وغاية الامر انه اسنده الى الخطأ . وليس فى ذلك ما يؤثر فى الاستدلال. اذ من المعلوم شرعاً ان القتل بجميع انواعه مانع من الارث لكنها اى المحكمة قررت ان اعترافه هذا لا يفيد انه هو القاتل لاخيه قتلا يؤدى الى الحرمان من الميراث

لم يبق طبعاً الا تكليف المدعية باثبات دعواها فأتت بشهود شهدوا . ولـكن قضى سوء الطالع ان لم تأخذ المحكمة بشهادتهم . ولمَ ياترى ؟ قيل لقصورها . وماوجه ذلك ؟ – قيل لانهم شهدوا على اقرار المدعى بالضرب بالطبنجة وان الاقرار به لا يكون اقراراً بالقتل – وكيف ذلك ؟ – قيل هذا ما صرح به الفقهاء

واذا لم تأخذ المحكمة بشهادة الشهود ولم تعول على ذلك الاقرار عدت المدعية عاجزة عن اثبات دعواها ولم يبق الا توجيه اليمين للمدعى عليه وهي اليمين التى جرى العرف على تسميتها « بيمين العاجز »

وغني عن البيان ان اليوم الذى قررت المحكمة فيه هذا التحليف كان من اسعد الايام فى نظر الخصم حيث طاب نفساً وقر عيناً . ذلك لان تمتعه بالميراث اصبح معلقاً على ارادته فسارع طبعاً الى تأدية اليمين ونال تلك الامنية التى كانت تصبو اليها نفسه . ولا حاجة بنا الى القول بأن ختام هذه المناضلة كان رفض دعوى

المدعية والحكم عليها بما يترتب على ذلك من المستلزمات القانونية

ونحن اذا اردنا تلخيص ماتقدم كله بعبارة وجيزة تسنى لنا القول ان من قضت بادانته محكمة الجنايات المتوج حكمها باسم ولي الامر اصبح فى حكم البرىء فى نظر المحكمة الشرعية حالة كونها تصدر الاحكام هي ايضاً نيابة عن ولى الامر نفسه

ليت شعري كيف يمكن احتمال هذه النتيجة القاسية التى ربما لم يفكر فيها اولئك الذين اصدروا ذلك الحكم التفكير العميق الذى كانت تقضيه الحال: شخص عد جانياً بقوة التحقيقات وانزل القضاء العقاب به فيأتى قضاء آخر وهو فرع من السلطة القضائية العامة ويعامله كأنه بريء مظلوم لم يقتل ومن ثم يبقيه متمتعاً بحق الارث فى اموال القتيل

لو ان هذه الواقعة فريدة فى بابها لهان الامر ولكن من نكد الدنيا فى هذه البلاد ان كثيراً مايقع القتل بين الاقارب مما يؤدى الى قيام مثل تلك الدعوى امام المحاكم الشرعية ولا سيما اذا روعي ان القتل بجميع انواعه يجر شرعاً الى الحرمان من الميراث. ويكفى الاشارة هنا الى اننا عثرنا بطريق المصادفة على مقالة لاحد رجال القضاء الشرعي منشورة فى العدد العاشر من مجلة القضاء ص ٤٨٦ وما يليها يؤخذ منها ان القضايا من هذا النوع غير قليلة وان منها مانظرت بمحكمة طنطا الشرعية ومحكمة مصر الشرعية

ومن سوء الحظ ان احكام المحاكم الشرعية بهذا الصدد صدرت كلها على المنهج المتقدم من حيث عدم الاعتداد بالاحكام الجنائية حسبما تبين من المقال المشار اليه

***

من المعلوم ان السلطة القضائية موزعة فى القطر المصري على جهات متعددة تفصل كل منها فى طائفة معينة من الدعاوى. وقد خولت هذه السلطة بمقتضى الانظمة الموضوعة من قبل ولي الامر كما انه من المعلوم شرعاً ونظاماً ان القضاء يتخصص بالزمان والمكان والنوع والنصاب والرأي الى غير ذلك مما لاحاجة بنا الى التبسط فيه. ولا يخفى ان قيام كل جهة بالحكم فيما انفردت به مما هو داخل فى دائرة وظيفتها يقتضى وجوب ان تكون احكامها محترمة معمولا بها لدى الجهات الاخرى اذ بدون ذلك يختل النظام وتعم الفوضى وتصبح كل جهة تعيد النظر ثانية فيما فصلت فيه الجهة الاخرى وهو مايجر لزوماً الى عدم الاعتداد بالاحكام ولا الاكتراث بالتحقيقات التى كانت اساساً لها

ان بناء الاحكام على القرائن امر معروف فى كتب الفقه ومعهود بطبيعة الحال لدى رجال القضاء الشرعي بحيث يكون من الميسور أن تنظر المحاكم الشرعية الى الحكم الانتهائى الصادر من

محكمة الجنايات بمثابة قرينة قاطعة على ارتكاب الجانى للجريمة المسندة اليه . على ان هناك ماقد يغنى عن الاخذ بمجرد القرينة الا هو النص الوارد فى لائحة المحاكم الشرعية م ١٣٨ فقد قضى بان الاوراق الرسمية تكون كافية للحكم دون حاجة الى اثبات آخر معها والمفروض فى الحادثة ان الحكم الجنائى وهو من الاسانيد الرسمية بلاجدال وصادر فى حق جهة المحكوم عليه تضمن الدليل القضائى على كونه هو القاتل الوحيد للمتوفى

الا يرى قضاة المحاكم الشرعية انه بسبب ما تقدم من جهة وجوب اعتبار الحكم حجة بما فيه ان من بيده حكم من المحاكم الجنائية يقتصر فى رفع الدعوى المدنية بشأن المطالبة بالتعويض على الاستدلال بهذا الحكم وحده وتقنع المحكمة حينئذ بهذا البرهان دون اقتضاء سواه وتكون مهمتها الوحيدة انما هو النظر فى تقدير التعويض ليس الا

ان ذلك المذهب الذى سارت عليه المحاكم الشرعية بالاطراد قد يؤدى الى نتيجة غريبة من نوع آخر .فقد تحكم المحاكم الاهلية بالبراءة ثم يأتى ذو الشأن فى الميراث رغماً من ذلك ويرفع الامر للقضاء الشرعى فاذا فرض واقترنت الدعوى بادلة الثبوت التى تراها المحكمة الشرعية كافية وجب بالبداهة ان تقضى بالحرمان من الميراث اعتماداً على استقلالها بالامر وتكون بذلك قد ضربت بالحكم عرض الحائط

***

من حق الجمهور ان يتأفف ويشمئز اذا ما رأي احكام المحاكم فى قطر واحد تتعارض الى هذا الحد بحيث ان الحكم الصادر مثلا بادانة القاتل من محكمة باب الخلق لايقام له وزن اذا ما تباعدنا بضعة مئات من الامتار عن هـذا المكان و بلغنا جهة الحلمية حيث مقر المحكمة الشرعية

ان الذوق السليم ينفر والحق يقال عند مشاهدته للقاتل يتنعم فى اموال القتيـل هازئا بالحكم الاهلى من ناحية ما كان يقتضيه من جهة حرمانه من الميراث

***

تلك حالة خطيرة الشأن لا يصح عدلا السكوت عليها ولا شك انها خليقة بالنظر وجديرة بالعلاج العادل وهو فى يد اولياء الامور فيما نعتقد . وخير الطرق لمنع هذا التضارب واقربها منالا على ما نرى ان تضاف مادة على لائحـة المحاكم الشرعية مؤداها وجوب الاخذ بالاحكام الجنائية بالمعنى الاعم فيما تدون بها او ان يضاف بين مستلزمات العقوبة المشار اليها فى قانون العقوبات نص يؤدى من نفسه الى حرمان القاتل من ميراث القتيل كعقوبة تبعية فى جميع الحالات التى يقتضيها الحكم الشرعى

***

لامناص من القول ان فى تعدد الجهات

القضائية فى القطر الواحد ضرراً بليغاً تشاهد نتائجه من وقت الى اخر لان هذا الشذوذ من شأنه جلب مثل النتيجة التى سبقت الاشارة اليها. ولكن استعمال الحكمة والاستئناس بالمبادىء الصحيحة والاعتدال فى الرأي وصدق النظر فى الامور والعناية بالمصلحة العامة كل هذا يكون ملطفاً لمثل ذلك الشر المنوه عنه فى هذه المقالة التى لم تقصد منها الا خير الجمهور وحسن الاحدوثة للقضاء على وجه العموم ؟

الجيزة يوليه سنة ١٩٢٣

احمد فهمي

وقفية المرحوم على بك فهمي

بحث فى صحتها

كلنا نعلم انه فى سنة ١٩٢١ صدر من المرحوم على بك فهمى وقف خص وجوه البر بجزء عظيم من ريعه. فالبعثة الفهمية خصها بمبلغ ٣٠٠٠ جنيه فى السنة. والمستشفى الرمدى فى ابى الوقف خصه بمبلغ ١٥٠٠ جنيه. وخص وجوه بر اخرى بمبالغ عدة

وكلنا نعلم ان هذا الوقف صدر منه امام حضرة صاحب الجلالة الملك وحضرة صاحب المعالى كبير الامناء وحضرة صاحب السعادة مدير المنيا. وقد صدر منه ودون فى « ورقة عرفية » امضاها الواقف وصاحب الجلالة وصاحب المعالى وصاحب السعادة

وكلنا نعلم ايضاً ان هذا الوقف لم يضبط فى مضبطة المحكمة الشرعية (التى يوقع عليها الواقف وشهوده عادة) ولم يقيد في دفاترها. فما قيمة هذا الوقف ياترى ؟ -هل انعقد الوقف أو لم ينعقد ؟

الاعتراض القوى الذى يمكن ان يعترض به من يقول بعدم انعقاد الوقف مستفاد من نص المادة ١٣٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية التى اوجبت صدور الاشهاد بالوقف (على يد حاكم شرعى) و (قيده بدفتر احدى المحاكم الشرعية)

وهذان الشرطان غير متوفرين هنا. فلا الوقف صدر به اشهاد شرعى امام قاض شرعي ولا هو قيد بدفتر احدى المحاكم الشرعية. واليك نص المادة

« يمنع عند الانكار سماع دعوى الوقف أو الاقرار به أو استبداله أو الادخال أو الاخراج وغير ذلك من الشروط التى تشترط فيه الا اذا وجد بذلك اشهاد ممن يملكه على يد حاكم شرعي بالقطر المصرى أو مأذون من قبله كالمبين فى المادة ٣٦٠ من هذه اللائحة وكان مقيداً بدفتر احدى المحاكم الشرعية ... »

وما دام لااشهاد ولا قيد فلا وقف.

وتكون « الورقة العرفية » التي دون فيها اقرار الواقف بالوقف هي والهواء سواء . هذا هو مبنى اعتراض من يقول بعدم انعقاد الوقف

اما نحن فمن رأينا ان المسألة فيها نظر . والاعتراض السابق غير مقطوع بصحة اسبابه . وعلى كل حال فهو غير قاطع فى الدلالة على عدم انعقاد الوقف . واليك البيان

اولا – الاصل فى الشرع ان ينعقد الوقف بصدور لفظ من الفاظه الخاصة به . فاذا قال المتصرف ارضى هذه صدقة موقوفة مؤبدة على الفقراء وتوفرت فيه سائر شروطه انعقد الوقف بالقول . وهنا الواقف اشهد على نفسه بالوقف قولا وكتابة . ونفذه بالفعل بدفع ٣٠٠٠ جنيه لوزارة المعارف قيمة نفقة البعثة الفهمية . فالوقف انعقد شرعاً

ثانياً – يقولون ولكن لائحة المحاكم الشرعية جعلت الوقف مثل الهبة والرهن العقارى لايكون له وجود الا اذا تحرر به اشهاد رسمي . فهبة العقار ورهن العقار لايكون لها وجود قانوناً الا اذا تحرر بهما عقد رسمي امام مأمور العقود الرسمية . والوقف لا يكون له وجود الا اذا حصل الاشهاد به امام حاكم شرعي او مأذون من قبله . وهذا غير صحيح . لان المادة تنص فقط على منع سماع دعوى الوقف عند عدم وجود اشهاد به (عند الانكار) فقط . فاذا حصل الوقف بورقة عرفية ولم ينكر الواقف صدور الوقف منه جاز سماع دعوى الوقف أو الاقرار به أو استبداله أو الادخال أو الاخراج وغير ذلك من الشروط . فالاشهاد بالوقف امام حاكم شرعي أو مأذون من قبله ليس اذاً شرطاً لانعقاد الوقف بل هو دليل على وجوده (عند الانكار)

الا ترى ان اللائحة لم تنص على البطلان ولا على عدم انعقاد الوقف عند عدم وجود اشهاد واكتفت فقط بمنع سماع دعوى الوقف أو الاقرار به (عند الانكار) . ومنع سماع الدعوى شيء والبطلان شيء آخر

وقد حكمت المحكمة العليا الشرعية بصحة انعقاد وقف صدر فى ورقة عرفية عقبها بعد حين اشهاد شرعي صدر من الواقف بتغيير فى وقفه الاصلي (الذى حصل بورقة عرفية) وفى اشهاد التغيير روي الواقف حكاية الوقف الذى صدر منه فى الورقة العرفية . فلو كان الوقف الاصلي لم ينعقد اصلا لعدم الاشهاد به امام حاكم شرعي ما كان الاشهاد بالتغيير الذى حصل بعد حين امام المأذون أوجده من العدم . فالمسألة مسأله اثبات . والاثبات تحدد هنا . وشرط ان يكون باشهاد شرعي (عند الانكار) فقط . فحالة الوقف تباين حالة الهبة وحالة الرهن العقاري

ثالثاً – على ان من رأينا ان شرط (الاشهاد) متوفر هنا . اللائحه شرطت عند

الانكار ان يوجد (اشهاد ممن يملكه على يد حاكم شرعي أو مأذون من قبله) . وهنا الوقف صدر على يد صاحب الجلالة الملك وهو الحاكم الشرعي الاكبر ومنه يستمد سائر الحكام الشرعيين صفتهم فى الحكم . ولا يصح اعتبار الاشهاد الحاصل امام اصغر قاض شرعي أو مأذون وعدم اعتبار الاشهاد الحاصل امام الحاكم الشرعي الاكبر الذى منه يستمد القضاة الشرعيون ولايتهم فى القضاء

ورب معترض يقول : ان كلمة « الحاكم الشرعي » معناها هنا « القاضي الشرعي » وفى الترجمة الفرنساوية للائحة ترتيب المحاكم الشرعية عبر عن « الحاكم الشرعي » بكلمة Cadi وجلالة الملك ليس بقاض يتقبل الاشهادات الشرعية . ولا سيما انه بحسب النظامات السياسية الحديثة لايمكن ان يجمع الملك فى شخصه وفى قبضة يده السلطات الثلاثة : السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية والسلطة القضائية

نقول هذا الاعتراض ليس وجيهاً :

١ – لان القوانين المصرية جعلت للوقف ميزة خاصة به اخرجته عن حكم سائر الاموال فيما يختص بأصله وكيانه . اذ جعلت مرجع اصل الوقف الى اصل الشرع . ولا يخفى ان جلالة الملك هو الآن صاحب الولاية الشرعية العامة على الاوقاف المصرية باسرها . منه يستمد جميع القضاة الشرعيين صفتهم فى الحكم . وهو الذي اجازلهم ويجيز لهم الحكم فى الدعاوي وفى قبول الاشهادات الشرعية . فهم اشبه شيء بوكلاء عنه . والقاعدة ان مايملك الوكيل عمله يملك الموكل عمله بالطبع و بالبداهة

٢ – زد على هذا ان الاصل فى حكمة ايجاب صدور اشهاد بالوقف امام حاكم شرعي أو امام مأذون من قبله منع التلاعب الذى كان فاشياً فى قضايا الاوقاف ومنع دعاوى الادخال والاخراج والتغيير والاستبدال والابدال وغيرها من الدعاوى العديدة التى كانت تختلق اضراراً بمصلحة جهات الوقف أو بمصلحة المستحقين وكان يكتفى فى اثباتها بشهادة الشهود و بالاوراق العرفية التى ما كان يعرف لها اصل . وهنا الاشهاد بالوقف حصل امام ولى الامر نفسه وامام كبير الامناء وامام مدير المنيا وامام شهود عدول كثيرين وفى محفل من الناس لم ير الوجه القبلي مثله من البهاء والعظمة والجلال . فمن ذا الذى يجرؤ على انكار صدور الوقف من الواقف

رابعاً – بقي شرط (قيد الاشهاد بدفتر احدي المحاكم الشرعية) وهذا عمل اداري محض . كما يجوز القيد فى حياة الواقف يجوز بعد وفاته . وما على صاحب الشأن الا ان يقدم الاشهاد الى المحكمة الشرعية لقيده بدفاترها وهي تقيده . واذا امتنعت يعرض الامر على وزارة الحقانية وهي تأمر المحكمة بالقيد

الحادثة فذة . ليست لها سابقة من نوعها

اذ لم نر ولم نسمع ولم نقرأ ان اشهاداً بالوقف حصل عن يد خديوى مصر او سلطان مصر او ملك مصر . لهذا سألنا الكثيرين من اخواننا من رجال القضاء ومن رجال المحاماة ومن اهل العلم فرأيناهم يميلون الى القول بانعقاد الوقف بناء على انه حصل على يد جلالة الملك الذى هو الحاكم الشرعى الاكبر

ومن رأيى انه حتى لو كانت المسألة تحتمل القولين فانى ارجح قول من يرى انعقاد الوقف للوجوه الآتية :

١ — احتراما لمقام ولي الامر الذى حصل على يده الاشهاد

٢ — لان القول بانعقاد الوقف فيه تنفيذ لارادة الواقف

٣ — لان الوقف تضمن وجوه بر كثيرة نفعها عام على البلد . فالقول بانعقاد الوقف يوافق المصلحة العامة

٤ — لان مآل الاطيان الموقوفة اذا قيل بعدم انعقاد الوقف سيكون الى اخوات الواقف وهن موسرات ايساراً تاماً بفضل ماورثنه عن المرحوم والدهن والمرحومة اختهن . فالحصة التى تؤول الى كل واحدة من اخواته لاتزيدها سعة ولا رخاء ولا تغير من معيشتها شيئاً ما . اما اذا قيل بانعقاد الوقف ونفذ الوقف بالفعل وانفق الريع فى وجوه البر المشروطة فى الوقفية (البعثة الفهمية والمستشفى الرمدي وغيرهما) فان الامة تستفيد فوائد تبقى آثارها خالدة تتجدد منافعها فى كل سنة مادام الوقف قائماً

اما عم المرحوم الواقف الذى يقولون انه جدير بالعناية فيمكن الصلح معه على مبلغ من المال او حصة فى الاطيان نظير مصادقته على الوقف . ولعل صاحب الجلالة الملك هو خير وسيط للحصول على اجازة اخوات الواقف ومصادقة العم . فأن تفضل وفعل ورضيت الاخوات وقبل العم كان لهم جميعاً عند الله جزاء الخير خير الجزاء ؟

عزيز خانكى

العدد العاشر السنة الثالثة

فهرست

فهرست الابحاث القانونية

رئيس التحرير: عزيز خانكى مساعد رئيس التحرير: محمد صبرى ابو علم



Bibliotheca Alexandrina
05542593